INDICE ALFABETICO

DE LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CXL

A

libre voluntad indispensable para determinar una relación contractual o una convención implícita, falta cuando, como en el caso, en razón de que las disposiciones de la reglamentación dictada para hacer efectiva la ley, resulta evidente la exigencia coercitiva del pago del impuesto, el pago se hace con la impugnación simultánea o subsiguiente de la invalidez constitucional del gravamen, con la expresa reserva del derecho a demandar la repetición de lo indebidamente pagado; cuando la protesta se formula en la oportunidad debida, esto es, previo pago del impuesto, y no se persigue la devolución sino de las sumas percibidas por el Fisco en la forma y términos relacionados.

(Véase el sumario del fallo publicado en el tomo 139, página 358, aplicable al presente). Pág. 166.

Acción negatoria.—Procede la acción negatoria a que se refiere el artículo 2800 del Código Civil en un caso en que ella se ha entablado con el fin de obtener la declaración de que el bien de los actores no se encuentra sujeto a una carga real como es la que impone a las propiedades ribereñas el artículo 2639 del Código Civil, en que el Gobierno Nacional se apoyó para ordenar que los demandantes dejen libre de toda ocupación una zona de treinta y cinco metros sobre la ribera del Sud del Riachuelo; acción que procede en el caso, aún cuando el Gobierno no haya tenido en vista la adquisición de una servidumbre o de otro derecho real sobre el inmueble de referencia, dado que su intención, claramente expresada en los decretos que dieron origen a la litis, fué la de imponer al dominio de los actores una limitación que les impide ejercer ese derecho con la amplitud característica de las situaciones normales de la propiedad, sin que llegue hasta privarlas de la posesión, desde que la obligación impuesta a los ribere-

ños por el artículo 2639 del Código Civil, consiste únicamente en una especie de servidumbre, en una simple carga a la propiedad, y atento la amplitud de los términos empleados por el legislador al definir la acción de que se trata, que no es conciliable con una interpretación que limite su aplicación a los casos mencionados en su definición.

La decisión pronunciada por la Corte Suprema en el interdicto posesorio seguido entre las mismas partes que intervienen en la litis (Ver tomo 128 pág. 296), no puede considerarse un obstáculo legal para la promoción de la acción negatoria, aún cuando ambas acciones se apoyen en los mismos antecedentes, pues independientemente de que la ley común autoriza en forma expresa a intentar el petitorio después de haberse hecho uso de las acciones posesorias (Código Civil, artículo 2482), procede tener en cuenta, además, que en el considerando 18 de aquella sentencia, se hace constar "que si bien es cierto que los actores afirman haber dejado hace años la calle pública a que estaban obligados, tal defensa como la misma parte actora lo reconoce, no puede ser motivo de examen en el interdicto, sino en el petitorio en cuya oportunidad seria el caso de considerarla...". Pág. 58.

Acciones posesorias.—Véase "Acción negatoria".

Aguas que broten en terrenos privados (propiedad de las).— La interpretación y alcance del articulo 2637 del Código Civil, son de que el propietario de un fundo en el cual se encuentra una fuente puede disponer de ella a su albedrio, empleándola en todos los usos sean éstos de utilidad o de placer; puede privar de ella a las heredades inferiores y trasmitirla a titulo oneroso a toda otra heredad. Que el propietario del suelo tiene el derecho de hacer en él todos los trabajos que juzgue pro-

pios para descubrir las aguas subterráneas que llevan agua a sus fundos para alimentar sus fuentes, pozos, cisternas, etcétera. Pág. 92.

Aguas Subterráneas (propiedad de las; en el caso, minerales).—El derecho de propiedad sobre las aguas subterráneas atribuído por la ley civil a los dueños de los terrenos por debajo de los cuales circulan, (artículos 2518, 2522, 2637, 2314 y argumento de los artículos 2648, 2650, 2514 y su nota del Código Civil), importa para su titular la facultad de realizar sobre su fundo todas las excavaciones que juzgue conveniente a fin de descubrir las aguas subterráneas que se encuentren en él; no pudiendo ser responsabilizado hacia los propietarios de los terrenos vecinos si el resultado de esos trabajos fuese el de cortar las venas que llevaban el agua a su fundo y que alimentaban sus fuentes.

Ni el Código de Minería ni en las leyes especiales existe disposición alguna que someta a un régimen particular a las corrientes subterráneas o a las fuentes de agua termo-minerales, por lo que tales aguas minerales están gobernadas en derecho nacional por los mismos principios que las aguas comunes. Pág. 282.

Antecedentes administrativos.—En general, los antecedentes administrativos sobre interpretación y aplicación de las leyes, no tienen valor decisivo, ni pueden sobreponerse al criterio judicial en las contiendas de tal carácter. Pág. 199.

B

Banco Hipotecario Nacional (sobre aplicación retroactiva de la ley 10.676).—Atento el carácter de retroactividad que el artículo 2.º de la ley 10.676 asigna a sus disposiciones, esta ley es aplicable al caso de autos, aunque

éste se haya iniciado con anterioridad a la reforma de la ley 8172; en consecuencia, de acuerdo con las disposiciones explícitas de dicha ley reformatoria (artículo 61), la adjudicación del inmueble a favor del Banco no produce la extinción de la hipoteca. Pág. 51.

Banco Hipotecario Nacional (sus facultades).—La facultad conferida al Banco Hipotecario Nacional por su ley orgánica para tomar posesión de los bienes hipotecados sin forma de juicio, se refiere a sus relaciones contractuales con sus deudores; y la disposición del artículo 75 de dicha ley, al prescribir que los jueces no pueden trabar los procedimientos del Banco, no comprende los casos en que terceros invoquen derechos propios de posesión y dominio.

Las facultades excepcionales acordadas al Banco para tomar posesión del inmueble hipotecado, estando en situación de venta y una vez aprobado el remate, para desalojar a los ocupantes. (Artículo 71, inciso 4.°, ley número 8172), se refiere solamente a sus deudores y a los que por ello tenga el bien, pero no a los terceros. Pág. 112.

Bienes privados del Estado.—Si bien las provincias tienen el dominio de las tierras que estando situadas dentro de sus límites territoriales, carecen de otro dueño, no lo tienen de los excedentes que por errores de mensuras hayan podido quedar aparentemente fuera de un título de compra-venta entre particulares. Tales fracciones no carecen de dueño, dentro del concepto del artículo 2342, inciso 1.°; y dentro de la economía de la ley, las demasías o faltas de continencia en la compraventa de inmuebles, son cuestiones a dilucidarse entre comprador y vendedor. (Artículo 1345, Código Civil) y se prescriben en forma y términos establecidos por la ley. (Artículo 4023 del mismo Código). Pág. 267.

C

D

Daños causados por delitos.—Después de la condenación del acusado en el juicio criminal, no se podrá contestar en el juicio civil la existencia del hecho principal que constituya el delito, ni impugnar la culpa del condenado. (En el caso, el carácter de depositario o administrador de los fondos de la respectiva tesorería atribuído al subtesorero en el fallo pronunciado en el juicio criminal, porque su discusión importaría poner en cuestión la existencia o calificación del delito). Pág. 243.

Defecto legal en el modo de proponer la demanda (excepción de).—Es improcedente la excepción dilatoria de defecto legal en el modo de proponer la demanda, fundada por el demandado en no saber qué se demanda y contra quién en realidad se acciona, si en aquélla se expresa el nombre de éste y se expresa la acción que se entabla y el objeto de ella (reivindicación de un terreno), con la superficie y linderos del mismo.

La excepción de defecto legal en la demanda, tampoco puede fundarse, en el caso, en las circunstancias de derecho en que el actor funda su derecho, por cuanto el error si lo hubiera en la cita de leyes o disposiciones legales puede ser reparado de oficio por los jueces que están obligados a aplicar las pertinentes al caso, con arreglo al artículo 21 de la ley número 48. Pág. 163.

Defraudación a la renta de Aduana.—Resultando que los manifiestos presentados por el querellado para el despacho a plaza han reunido todos los requisitos legales, sin que mediara en el trámite correspondiente ni falsa declaración, ni error, ni hecho alguno en las actuaciones del despachante que afectara la renta o de cualquier otro modo importara una infracción a las ordenanzas

y reglamentos de Aduana; la decisión absolviendo al querellado, interpreta con arreglo a derecho, las disposiciones legales que rigen el caso y la jurisprudencia de la Corte Suprema al respecto (Artículos 436, 1025, 1026 y 1037 de las O. O. de Aduana. Fallos tomo 87, página 397; 99, página 317 y 114, página 313). Pág. 299.

Dirección General de Ferrocarriles. (Véase "Ferrocarriles" sobre establecimiento de estaciones).

Dominio (su adquisición).—Véase "Reivindicación".

E

Expropiación.—El expropiado, conforme al precepto citado del artículo 2637 del Código Civil, además de la indemnización a que tiene derecho por su terreno, poblaciones, huerta, etc., debe ser compensado del valor de los manantiales que existen en su campo, pues constituyen éstos por disposición de la ley civil, un bien comprendido en los términos del artículo 16 de la ley número 189.

No se puede, en el caso, tomar como criterio justo y legal para fijar el valor de las aguas surgentes, la necesidad que la explotación de Comodoro Rivadavia o los habitantes de la población tengan de ellas, sino el daño que el propietario de la fuente experimente como consecuencia de la expropiación. Pág. 92.

Expropiación.—El contenido de la expropiación como institución de derecho público, no aporta modificación alguna a los principios del derecho común sino en cuanto crea, mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para su ejercicio, la necesidad jurídica de vender a quienes de otro modo no podrían ser obliga-

dos a ello; y su fin último es la transferencia al Estado de la propiedad de los particulares contra la voluntad de éstos, representando un punto de conciliación necesaria entre el derecho de propiedad absoluto y perpetuo y el dominio eminente del Estado; y cuando la expropiación ha llegado a su término, es decir, cuando el derecho de propiedad de los particulares ha cedido ante los grandes fines del Estado, el derecho común recobra todo su imperio para reglar, por una parte, las las formas de la transferencia de la propiedad y su contenido, y, por otra, las particularidades y naturaleza de la obligación constituída por el precio y la indemnización.

El pricipio general consignado por el artículo 4.º de la ley número 189, concordante con el artículo 17 de la Constitución Nacional y el 2511 del Código Civil "que la expropiación no se perfecciona mientras no haya sido entregado o judicialmente consignado el precio o la indemnización", y el de que terminado el juicio el dueño es obligado a recibir lo que de él resulte por toda indemnización, y hecha que sea o verificada la consignación, se declarará transferida la propiedad, muestran que la adquisición de la propiedad contenida en la expropiación, como cualquier otra enajenación a título oneroso, sólo se perfecciona cuando el factor "precio" esencial en aquélla ha sido convenido o fijado judicialmente, y además, entregado o consignado; y si el derecho a reclamar el precio queda subordinado en su existencia y nacimiento al pronunciamiento de la sentencia que termina el juicio de expropiación, la fecha del título de la obligación no puede ser otra que la de aquella sentencia, y el término de diez años a los efectos del artículo 3956, de dicho Código, comenzaría a correr desde ese momento. Pág. 207.

F

el gobierno de la misma, no pueden fundar la excepción dilatoria de falta de personalidad en el procurador del demandante, dado que éllas solamente crean relaciones de derecho entre los contratantes. Pág. 295.

Ferrocarriles (sobre establecimiento de estaciones).—La autorización o franquicia para explotar el negocio de comunicaciones les ha sido acordada a las empresas de ferrocarriles con un propósito superior de bienestar y de progreso en favor de los habitantes de las regiones atravesadas por la línea férrea, y al otorgarla, el Estado no se ha desprendido del derecho de velar por el interés económico de esas poblaciones, y tiene la facultad, que necesariamente debe ser ejercitada por el Poder Legislativo o en virtud de autorización o delegación del mismo, por tratarse de la reglamentación de derechos reconocidos en la Constitución y porque nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni privado de lo que ella no prohibe (Constitución artículo 19), para intervenir aún cuando sólo sea excepcional y razonablemente, en el establecimiento de alguna estación dentro de la línea explotada.

Ni las leyes números 2873 y 6320, ni otra alguna autorizan al Poder Ejecutivo o a la Dirección General de Ferrocarriles para ordenar a las empresas de ferrocarriles el establecimiento de estaciones. Pág. 344.

Fianza.—El precepto del artículo 2046 del Código Civil no contempla el caso de simple inacción o negligencia del acreedor, que se encuentra regido por normas particulares, sino el de una estipulación expresa que modifique los términos de la convención.

La obligación del acreedor de escutir los bienes del deudor a que se refiere el artículo 2018 del Código Civil, sólo existe en los casos de simple fianza, y no comprende aquellos en que se otorga por deudas a la ha-

cienda nacional o provincial, según expresamente lo dispone la ley (Artículos 2003, 2013, inciso 9.° del mismo Código).

Resultando de autos que la malversación no pudo realizarse en su casi totalidad, sino merced a las deficiencias del contralor que se ejercía en la tesorería a cargo del deudor principal (falta de balances y arqueos prescriptos por el artículo 12 de la ley nacional de contabilidad, número 428), la Administración carece de derecho para reclamar del fiador de aquél la reparación del perjuicio irrogado por el empleado infiel. (Se presume que dicho fiador otorgó la fianza confiado en que se cumplirían estrictamente las exigencias de la ley respectiva en cuanto a balances y arqueos y no se silenciarían las faltas de dinero que fueron apareciendo en las raras operaciones de contralor de que fué objeto la referida tesorería; por lo que no puede hacerse recaer sobre un tercero las consecuencias de la evidente culpa de la Administración que resulta de tales omisiones de la misma. (Doctrina de los artículos 1111, 1198, 1201 y 2018 del Código Civil). Pág. 243.

Fuero.—Véase "Jurisdicción originaria".

Fuente de interpretación.—Las explicaciones o aclaraciones hechas en las Cámaras del Congreso por los miembros informantes de los proyectos de ley constituyen una fuente de interpretación. Pág. 199.

Frutos (restitución de los).—La obligación legal de restituir los frutos nace de la mala fe de la posesión. (Código Civil, artículo 2438). Pág. 139.

G

Gobernadores de Territorios Nacionales (aporte de los, al Fondo de Jubilaciones.—Los Gobernadores de Territorios

I

assessement), deben concurrir los elementos esenciales, de que la obra pública a que se destina, sea de beneficio local y de que ese beneficio no sea substancialmente excedido por la contribución; faltando los cuales el impuesto especial no puede sostenerse ni como una contribución de mejoras, ni tampoco como un impuesto común, que supone condiciones de igualdad y de uniformidad.

No siendo la vía pública cuya pavimentación debía costearse totalmente por los propietarios de los inmuebles contiguos y determinarse la cuota de cada contribuyente en proporción a la extensión del frente de su respectiva propiedad sobre dicha calle, de acuerdo con la ley de afirmado de la Provincia de Santa Fe, de 9 de Enero de 1897 y la Ordenanza Municipal de Rosario, de 14 de Noviembre de 1913, una calle de la expresada ciudad, sino un camino de acceso a la misma, resulta evidente que la mejora realizada, es ante todo y principalmente, de interés general como que está destinada a facilitar las comunicaciones con los centros de población vecinos y especialmente, el aprovisionamiento de la ciudad. Luego, para determinar la cuota de contribución de cada propietario vecino de la calle no se ha procurado establecer o calcular el beneficio especial aproximado que reportarían aquéllos de la construcción del pavimento, concretándose la ley a declarar obligatorio en los municipios de la Provincia el pago de toda clase de pavimentación que se mande ejecutar por las municipalidades y a establecer que los propietarios de casas y terrenos estarán obligados a abonar, por sus respectivos frentes, la parte que determinen las ordenanzas municipales y en la forma y tiempo que en ellas se establezcan. Como resultado de la aplicación de esa ley, el recurrente ha sido privado de su propiedad so pretexto de acordarle un beneficio, pues el precio ob-

tenido en la subasta de su inmueble apenas ha alcanzado a cubrir el importe de la liquidación judicial de la cuota de impuesto que le había sido asignada, que absolvía el setenta por ciento del valor de la propiedad; y ello, agregado a otros casos acreditados en autos, en que los propietarios se han visto privados de sus respectivos inmuebles sin alcanzar a satisfacer las cuotas de pavimentación respectivas, constituyen una demostración elocuente de que el titulado impuesto es en realidad una exacción arbitraria.

Por extensas que sean las facultades impositivas de las legislaturas, no llegan sin embargo hasta poder establecer impuestos o contribuciones sobre personas o grupos de personas caprichosamente seleccionadas. Y no otra cosa significa el hecho de imponer a los propietarios contiguos a la obra pública la obligación de costearla totalmente, sin que tal gravamen pueda justificarse. Por lo cual la ley de pavimentación y ordenanza municipal antes expresadas, de la manera que han sido aplicadas en el caso, son incompatibles con los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional. Pág. 175.

Inconstitucionalidad de sentencia (sobre aplicación de leyes provinciales que reglamentan el juego; en el caso, de la Prov. de Bs. Aires).—El Congreso, al sancionar el Código Civil, ha reconocido a las provincias el derecho de reglamentar el juego, en forma de leyes, ordenanzas o reglamentos de Policía, y esa reglamentación implica, necesariamente, la facultad de reprimir las infracciones de aquéllas; y las penas de arresto y multa, impuestas en el caso, por aplicación de la ley de la Provincia de Buenos Aires, sobre juegos, de 2 de Noviembre de 1916, no son contrarias al Código Penal, dado que no hay en éste disposición alguna que prohiba a las provincias emplearlas en el castigo de las infracciones de su compe-

tencia. Por lo tanto, no es violatoria del artículo 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, una sentencia de una Cámara de Apelación de la Provincia de Buenos Aires, que al establecer esa condena, rechazó la defensa de prescripción de la acción penal opuesta por el procesado, invocando los incisos 2.° y 6.° del artículo 62 del Código Penal. Pág. 15.

Inconstitucionalidad de sentencia (sobre la ley de juegos de la Prov. de Buenos Aires).—El Congreso, al sancionar el Código Civil, ha reconocido a las provincias el derecho de reglamentar el juego en forma de leyes, ordenanzas o reglamentos de Policía, y esa reglamentación implica, necesariamente, la facultad de reprimir las infracciones de aquéllas; y las penas de arresto y multa, impuestas en el caso, por aplicación de la ley de la Provincia de Buenos Aires, sobre juegos, de 2 de noviembre de 1916, no son contrarias al Código Penal, dado que no hay en éste disposición alguna que prohiba a las provincias emplearlas en el castigo de las infracciones de su competencia. Por lo tanto, no es violatoria del artículo 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, una sentencia de una Cámara de Apelación de la Provincia de Buenos Aires, que al establecer esa condena, rechazó la defensa de prescripción de la acción penal opuesta por el procesado, invocando los incisos 2.° y 6.° del artículo 62 del Código Penal. Pág. 259.

Inconstitucionalidad de sentencia (sobre aplicación de los arts. 658 a 662 del Cód. de Proced.).—No desconoce o altera el derecho acordado a los herederos por el artículo 3466 del Código Civil y, por consiguiente, no es contraria al artículo 67, inciso 11 de la Constitución, una resolución que establece, en síntesis, que el derecho de solicitar la retasa de los bienes de una sucesión que autoriza la mencionada disposición del Código Civil, debe

ejercitarse en la oportunidad y en condiciones determinadas por los artículos 658 a 662 del Código de Procedimientos y por lo tanto, antes de estar aprobada la respectiva operación de avalúo. Pág. 429.

Informaciones (valor de las).—Cualquiera que sea el valor legal de las informaciones y aún en la hipótesis de que, en general, sus efectos no pudieran contraponerse a terceros que pretendiesen derechos de dominio sobre el inmueble objeto de ella en razón de no haber ellos tenido intervención en el juicio, tal no sucedería en el caso de autos, en que la provincia de Buenos Aires, antecesora de la Nación, reconoció de un modo expreso la existencia de la invocada posesión de cuarenta años; por lo que ésta no estaría habilitada para desconocer un hecho que aquélla admitió y sancionó por intermedio de su representante legal cuando todavía no se había producido la transmisión de los terrenos del puerto de La Plata. Pág. 120.

J

Jurisdicción.—La substracción de correspondencia que había dejado de estar bajo la custodia o revisación del correo, constituye un delito del fuero común. Pág. 11.

Jurisdicción.—Los tribunales nacionales (tomo 102, pág. 436), carecen de competencia para conocer de la legalidad o ilegalidad del pago de un impuesto y de los procedimientos observados al respecto por las autoridades o empleados encargados de su cobro, desde que, correspondiendo a las provincias darse leyes y ordenanzas de impuestos locales, en todo lo que juzgue conducente y necesario a su bienestar y prosperidad, sin más limitaciones que las enumeradas en el artículo 108 de la Constitución Nacional, la jurisdicción de los tribunales es

incompetente para juzgar de la validez de esas leyes y de los actos y procedimientos de los funcionarios encargados de su aplicación y cumplimiento, a menos que una disposición constitucional expresamente autorice su reconocimiento, que se trate de una violación de los preceptos del Código fundamental o de las leyes del Congreso. (En el caso, la ley de sellos de la Provincia de Córdoba, número 3120). Pág. 34.

Jurisdicción.—No corresponde a la Justicia de Paz, sino a la Federal, el reconocimiento de un juicio por desalojamiento entre un extranjero y un argentino, en el que el valor del objeto demandado aparece ser de setecientos pesos mensuales. Pág. 331.

Jurisdicción.—La jurisdicción de un tribunal no termina con la sentencia, — en el caso el auto aprobatorio de la transacción, — sino que continúa hasta el cumplimiento de élla, debiendo conceptuarse que los procedimientos para lo último son parte de los procedimientos de la causa, aún cuando por las leyes locales, sean otros tribunales del mismo carácter local a quienes corresponda intervenir en dicha ejecución. Pág. 338.

Jurisdicción (prórroga de).—El hecho de haber ocurrido el demandante ante una Corte Provincial sometiendo a la resolución de la misma lo que constituye el objeto de la acción interpuesta ante la Corte Suprema, importa una renuncia del fuero federal que hubiera podido corresponderle, y la prorrogación jurisdiccional de los tribunales provinciales (Artículo 12, inciso 1.° de la ley 48). Pág. 338.

Jurisdicción. Véase "Personeria del denunciante en materia aduanera".

Jurisdicción originaria.—El fuero originario de la Corte Suprema procede por razón de las personas en las causas

civiles nacidas de estipulación o contrato cuando una provincia es demandada por el vecino de otra o por un ciudadano extranjero, y por razón de la materia cuando en iguales condiciones sea demandada en virtud de actos que se dicen violatorios de una garantía consagrada por la Constitución Nacional. Pág. 34.

Jurisdicción.—Acreditado por actuaciones precisas y concordantes de los mismos autos del Juzgado Civil de la Capital, que el causante se hallaba domiciliado en General Pico, Territorio Nacional de La Pampa Central, corresponde a los jueces de dicho territorio el conocimiento del juicio sucesorio de aquél, artículos 89, 90 y 3284 Código Civil. (Los créditos, algunas sumas de dinero, los bienes muebles y la mayor parte de los inmuebles del causante, estaban en dicho territorio; además, el causante había manifestado reiteradas veces que allí tenía su domicilio; los herederos y cónyuge supérstite, igualmente, sólo dos testigos, sin aportar antecedentes justificativos de sus asertos, afirmaban que el causante estaba domiciliado en la Capital Federal). Pág. 420.

Jurisdicción originaria.—Un convenio (transacción, en el caso) que no es sino el resultado, sin solución de continuidad, de un juicio contencioso administrativo deducido ante los tribunales del fuero local, no puede ser considerado como un acto independiente del aludido juicio y que establezca relaciones de derecho civil cuyo cumplimiento pueda exigirse en lo federal, conforme a lo prescripto en el artículo 1.° de la ley 48. Pág. 338.

Jurisdicción originaria.—El fuero sólo se dá o se niega a los que son parte en el juicio, por lo que, cualquiera que fuere el interés que pudiera tener el mandatario de la provincia en los resultados de la litis, procede en el caso la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, dado

que la acción fué promovida directamente por la provincia.

No basta ser propietario de un bien raíz en una provincia para ser considerado vecino de ella a los efectos del fuero: por lo tanto, la incompetencia de la Corte Suprema, en el caso, no puede derivar de la circunstancia de tener bienes los demandados en la provincia actora. Pág. 267.

M

Mandatario (personería del).—La procedencia o improcedencia de la acción reivindicatoria es un punto que afecta al fondo de la litis y bajo este aspecto no puede resolverse como previa y a los efectos de determinar si el mandatario de la provincia tiene o no personería bastante para entablar una demanda por reivindicación, en virtud de un poder otorgado para esclarecer derechos, pero en el que se le faculta "para que haga las gestiones y peticiones del caso, entable y conteste demandas, interponga, desista y renuncie todo recurso legal". (El mandatario pudo considerar del caso que la acción que correspondia era la reivindicatoria. Pág. 267.

Marcas de Comercio.—La propiedad de una marca extranjera nace, no de la inscripción o del uso del país que la haya concedido o reconocido, sino del cumplimiento ante las autoridades administrativas de la República, de las prescripciones sancionadas por la ley de la materia.

El inciso 2.º del artículo 41 de la ley 3975 legisla la hipótesis de una "marca extranjera" denunciada como tal en el momento de impetrar su registro, y no la de una marca cuyo carácter de nacional se afirma en el acto de su presentación; y alude a la inscripción de las marcas extranjeras por sus propietarios o representan-

P

poder general para administrar libremente sus bienes, y que dicho terreno fué ocupado por la Escuela de Aviación Naval a los fines indicados por el actor, procede el pago de la indemnización correspondiente a esa ocupación, cuyo monto debe ser fijado por peritos. (Doctrina de los artículos 1354 y 1627). Pág. 236.

Prescripción adquisitiva.—En caso de que el Estado creyendo ocupar tierras de su dominio toma las de un particular sin aviso ni consignación previa, es decir, sin cumplir las prescripciones de la Constitución y de las leyes reglamentarias, y faltando una disposición especial en la ley número 189 que señale un término para la deducción de la demanda para requerir de aquél el cumplimiento de las formalidades omitidas y la formación del respectivo juicio de expropiación, conforme al artículo 6.° de la referida ley, el expropiante sólo podría adquirir el dominio, como cualquier particular, mediante una posesión de treinta años. Pág. 207.

Prescripción. Véase "Expropiación".

Prescripción. Véase "Posesión".

Prescripción (interrupción de la). Véase "Mensura".

Procurador (ley 10.996).— La representación exclusiva conferida al denunciante, en el caso de autos, de tierra fiscal, por el convenio respectivo celebrado con la Provincia, en cuyo nombre acciona, se encuentra en el de excepción previsto por el artículo 17 de la ley número 10.996. Pág. 163.

Propiedad ribereña.—Habiendo el propietario ribereño entregado por completo al dominio público la faja de 40 varas de terreno destinada a calle pública, yendo más allá de la obligación impuesta por el artículo 2639 citado y quedado convertida esa faja en una de las tantas calles de la planta urbana del pueblo con su respectiva

acera, pavimento y numeración, la propiedad de los demandantes dejó de ser ribereña, para lindar con la calle pública de ribera, y en tales condiciones no es dicho inmueble el que ha podido aumentar por aluvión, ni, por lo tanto, disminuir a consecuencia de la erosión o desgaste producido por las corrientes del río, sino la calle pública ribereña; correspondiendo a las autoridades competentes las del municipio, provincia o Nación, la obligación de cuidar de que se conservase en toda su amplitud originaria de cuarenta varas, efectuando las obras necesarias para desviar las corrientes. Por lo que, si nada hicieron en tal sentido y si por razón de las obras de ensanche o de canalización, de las inundaciones extraordinarias o la acción gradual de las corrientes, la faja de ribera convertida en calle pública del pueblo se ha ido reduciendo hasta el extremo de desaparecer casi totalmente, no hay derecho de reemplazarla a costa de las propiedades adyacentes sin previa indemnización (artículo 2575). En consecuencia, los decretos impugnados en el presente juicio petitorio, contrarían abiertamente lo dispuesto por el artículo 17 de la Constitución, por imponer a la propiedad de los actores una restricción ilegitima. Pág. 58.

Puerto de La Plata (prueba de dominio sobre terrenos situados en él).—Tratándose de un juicio de reivindicación de una fracción de terreno situado en el puerto de La Plata, la Nación como sucesora de la Provincia de Buenos Aires, a mérito de los términos del convenio de adquisición de dicho puerto, celebrado entre ambas entidades políticas el 29 de agosto de 1904, ratificado por la ley nacional número 4436 y provincial de 4 de octubre de 1904, no tiene que exhibir otro titulo que el derivado de aquellos preceptos para justificar su derecho de dominio a los efectos de lo establecido por los artículos 2758 y 2790 del Código Civil. Pág. 120.

lo 14, ley 48, contra una resolución de una Cámara Federal de Apelación, contraria a la validez del derecho fundado por el recurrente en la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional, número 8172, resolución que, apartándose de las consideraciones que sirvieron de base al fallo de primera instancia, (la disposición del artículo 2.° de la ley 27), se apoya en las que hace derivar de la interpretación y aplicación en diversas disposiciones atribuídas a la referida ley orgánica de Banco. Pág. 51.

Recurso extraordinario.—Habiéndose controvertido la validez constitucional de una ley especial del Congreso, así como la inteligencia de diversas disposiciones de las leyes de Aduana, y habiendo sido la decisión, contraria a los derechos fundados por el recurrente en los preceptos legales invocados, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48 y 6.° de la 4055. Pág. 299.

Recurso extraordinario.—La interpretación del recurso extraordinario autorizado por el artículo 6.° de la ley 4055 debe ajustarse en su ejercicio, por mandato de la misma ley, a las condiciones requeridas por la ley número 48 y a la jurisprudencia de la Corte Suprema, que la ha interpretado.

No tiene carácter definitivo a los fines del recurso extraordinario autorizado por los artículos 6.° de la ley 4055 y 14 de la ley 48, un pronunciamiento del Supremo Consejo de Guerra y Marina en que se limita simplemente a declararse incompetente para conocer de una cuestión relativa a la inconstitucionalidad de un decreto del Poder Ejecutivo; y su admisión no sólo abriría en el caso la posibilidad de plantear ante la Justicia Federal la cuestión sobre invalidez de un decreto dictado por el Poder Ejecutivo Nacional en su carácter de poder público, sin cumplir con el requisito previo de la

autorización legislativa, sino que, además, importaría traer a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, delimitada por el artículo 101 de la Constitución, cuestiones de que ella sólo puede conocer en tercera instancia con arreglo a lo dispuesto por el artículo 3.° de la ley 4055. Pág. 333.

Recurso extraordinario.—No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso de demanda por consignación de alquileres, en que no sólo no se ha planteado cuestión constitucional acerca de la validez de la ley 11.157, disposición de derecho común complementaria del Código Civil, sino que ha versado únicamente sobre la existencia o inexistencia de contrato escrito. Pág. 335.

Recurso extraordinario.—Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48 y 6.° de la ley 4055, contra una resolución contraria al derecho fundado por el recurrente en las leyes especiales números 2873, 5597, 5315, 6483 y en los artículos 31 y 67, incisos 12 y 16 de la Constitución. Pág. 344.

Recurso extraordinario.—No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que por aplicación e interpretación de la ley 11.077, de derecho común, establece que el concursado tiene derecho para disponer de los bienes incorporados al haber del concurso con posterioridad a la fecha de presentación, pidiendo su levantamiento. Pág. 387.

Recurso extraordinario.—Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que se discute la interpretación que corresponde dar al artículo 41, segunda parte, de la ley número 3975 y en que, además, la decisión recaída ha sido contraria al derecho o privilegio fundado en dicha cláusula.

El punto de si una marca extranjera es nula por haber sido solicitada su inscripción con el único propósito de negociar con ella, involucra una cuestión de hecho, que la Corte Suprema no puede rever dentro del referido recurso extraordinario. Pág. 397.

Recurso extraordinario.—No procede el recurso extraordinario del artículo 14, Ley 48, en un caso en que la controversia versó realmente, sobre el carácter de empresas transitoriamente combinadas al efecto del transporte de leña, que la demanda atribuyó a las del Central Córdoba y Central Argentino, desconocido por la recurrente. (Punto de hecho irrevisible en dicho recurso, como lo es el de la existencia de convenios entre las empresas para los transportes de la índole del que fué materia del pleito y que sirvió de fundamento, entre otros, a la sentencia apelada, bastante por sí solo para sustentarla). Pág. 412.

Reivindicación.—Resultando por una parte que el demandado por si y sus antecesores ha poseído por mayor tiempo que el requerido, por el artículo 4015 del Código Civil para la prescripción adquisitiva y por otra, que el derecho se pierde cuando la ley atribuye a una persona a título de prescripción la propiedad de una cosa perteneciente a otro (artículo 2606 del Código Civil), es de toda evidencia que la demanda de reivindicación no puede prosperar. Pág. 120.

Reivindicación.—Reconocido por el demandado el dominio y la posesión del Fisco; reconocido igualmente por él que el terreno aludido que ocupa, está fuera de los límites de su concesión, la procedencia de la acción reivindicatoria es manifiesta (argumento del artículo 2783, Código Civil). Pág. 139.

Reivindicación.—Si bien el derecho real de dominio en materia de inmuebles sólo se adquiere después de firmado el ins-

trumento público de enajenación seguido de la tradición (art. 577, 2609 y 3265 Código Civil), el artículo 2790 del mismo Código establece en favor del reivindicante que presente un título de propiedad anterior a la posesión del demandado, cuando éste no presenta título alguno, la presunción de que el autor del título era el poseedor y propietario de la heredad que se reivindica.

Es un principio establecido por la ley civil que nadie puede transmitir sobre un inmueble un derecho mejor ni más extenso que el que gozaba y, recíprocamente, nadie puede adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquél de quien lo adquiere, artículo 3270, Código Civil. Pág. 207.

Reivindicación.—Resultando que el título de propiedad creado a favor del antecesor de los demandados por la respectiva escritura de compra-venta hecha "ad corpus" con la superficie comprendida dentro de sus límites, es aplicable a todo el inmueble vendido, dentro de los límites señalados en dicha escritura, y no habiendo demostrado, por otra parte, la actora, que los demandados poseen tierras situadas fuera de los límites asignados al inmueble de referencia, no procede la reivindicación de las unidades de superficie que por error excedan a las consignadas en dichos títulos de compra-venta, pero que por la forma de ésta, quedan comprendidos dentro de los derechos transmitidos por esos títulos. Pág. 267.

Retroactividad de las leyes.—El artículo 3.° del Código Civil al establecer que las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo ni pueden alterar los derechos ya adquiridos, ha entendido, sin duda, referirse a las relaciones de derecho privado sobre las que el Honorable Congreso como una de las ramas del gobierno federal, puede legislar en uso de las facultades que le confiere el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, sin

comprender propiamente las leyes de orden administrativo que se dén las provincias ejerciendo también facultades reconocidas en la propia Constitución (Artículo 105); y considerado como precepto constitucional, el principio de la no retroactividad de las leyes sólo rige en materia penal, por la prohibición de que las disposiciones nuevas empeoren las condiciones de los procesados. Pág. 34.

Revisión de sentencia.—La pena impuesta por el artículo 122 del nuevo Código Penal es más benigna que la que establecía la ley número 4189, en su artículo 19, inc. d); pero no procede en el caso, atentas las circunstancias del mismo, reducir dicha pena en cuanto a su duración, y sí solo modificarla en cuanto a su naturaleza. (Reclusión). Pág. 32.

Revisión de sentencia.—La pena establecida por el artículo 79 del Código Penal vigente, es más benigna que la establecida por el artículo 17, capítulo 1.°, inciso 1.° de la ley 4189 para el delito de homicidio y aplicada en su término medio, en el caso, al autor de un homicidio perpetrado sin circunstancia atenuante alguna, ni la agravante de alevosía; por lo que corresponde hacer lugar a la revisión y sustituir la de presidio por la de reclusión por el término de diez y seis años y seis meses, con los efectos legales determinados en el artículo 12 de dicho Código. Pág. 44.

S

Sentencia en juicio contencioso contra una Municipalidad para acreditar la propiedad (presunción en su favor).—Una sentencia dictada en un juicio contencioso seguido con-

tra una Municipalidad para acreditar la propiedad de un terreno, tiene a su favor la presunción de haberlo sido con jurisdicción sobre las cosas y las personas por el juez que conoció del pleito, mientras no se pruebe lo contrario. Artículo 7.º de la Constitución Nacional y Jurisprudencia de la Corte Suprema, Tomo 112, página 32; y en el caso, no sólo no se ha producido prueba para acreditar la incompetencia del juez respectivo, sino que la validez y eficacia de la referida sentencia han sido invocadas en diversos actos públicos por funcionarios del orden nacional y provincial, y además, fué considerada válida por la Corte Suprema en un juicio análogo al de autos. (Véase tomo 53, página 75). Pág. 207.

Superintendencia de la Corte Suprema.—Las facultades generales de superintendencia de la Corte Suprema no comprende la de controlar la conducta del Vocal de la Cámara Federal dentro del propio tribunal, ni apreciar o corregir el lenguaje que emplea en la redacción de sus sentencias, sin perjuicio de que si la falta de armonía entre los miembros de la Cámara llegara a oponer trabas al regular funcionamiento del tribunal, se reclame de la Honorable Cámara de Diputados el ejercicio de la facultad que le acuerda el artículo 45 de la Constitución. Pág. 425.

V

Vecino a los efectos del fuero. Véase "Jurisdicción originaria".

Ventas ad corpus.—Las ventas *ad corpus* con la superficie comprendida dentro de sus límites (de la cosa vendida), están expresamente autorizadas por la ley. (Artículo 1344, inciso 1.º, Código Civil). Pág. 267.

Vía ejecutiva.—No procede la vía ejecutiva para el cobro de un título de un empréstito provincial a oro, si de la demanda y de la escritura de protesto, resulta que la provincia demandada resistió el pago de los cupones en moneda nacional oro, invocando las cláusulas consignadas en el mismo instrumento en que se funda la acción ejecutiva. Pág. 153.

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXL — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Calle Perú, 856 - 58

1924

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXL — ENTREGA SEXTA

BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Calle Perú, 836 - 38

1924

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLÚMEN CXL — ENTREGA PRIMERA



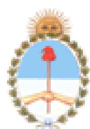
BUENOS AIRES
OTERO & CO., IMPRESORES
Calle Perú, 856 - 58
1924

Acuerdo designando conjueces para la Corte Suprema y Cámara Federal de Apelación de la Capital, para el año 1924

En Buenos Aires, a los veintiún días del mes de Diciembre de mil novecientos veintitres, reunidos en su Sala de Acuerdos, el Señor Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, doctor don Antonio Bermejo y los señores Ministros doctores don Nicanor González del Solar, don José Figueroa Alcorta, don Ramón Méndez y don Roberto Repetto, con el objeto de formar para el año mil novecientos veinticuatro, la lista de *Conjueces para esta Corte Suprema* a que se refiere el artículo veintitres de la ley de Procedimientos, y el inciso tercero, artículo primero de la ley número cuatro mil ciento sesenta y dos, la cual es extensiva a la *Cámara Federal de Apelación de la Capital*, atento lo dispuesto en el inciso tercero, artículo segundo de la citada ley cuatro mil ciento sesenta y dos, se practicó la respectiva insaculación, resultando designados los doctores don Felipe Yofre, don Guillermo E. Leguizamón, don Ricardo C. Aldao, don Eduardo Maglione, don Julio A. García, don José Nicolás Matienzo, don Manuel A. Montes de Oca, don Manuel B. Gonnet, don Jacinto Cárdenas, don Manuel Carles, don Manuel Peña, don Horacio Calderón, don Osvaldo Piñero, don Paulino Pico, don Carlos Becú, don Diego Saavedra, don Enrique Ruiz Guiñazú, don Rómulo S. Naón, don Emilio Giménez Zapiola, don Carlos Saavedra Lamas, don Mariano J. Paunero, don Ricardo Seeber, don Carlos Rodrí-

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



HOJA COMPLEMENTARIA

guez Larreta, don Francisco J. Oliver y don Lucas López Cabanillas.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se publicase y registrase en el libro correspondiente.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

E. M. Zavalía, secretario.

Acuerdo designando conjueces para las Cámaras Federales de Apelación de La Plata, Paraná, Córdoba y Rosario, para el año 1924

En Buenos Aires, a veintiuno de Diciembre de mil novecientos veintitres, reunidos en su Sala de Acuerdos, el señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor don Antonio Bermejo, y los señores Ministros doctores don Nicanor González del Solar, don José Figueroa Alcorta, don Ramón Méndez y don Roberto Repetto, con el objeto de formar para el año de mil novecientos veinticuatro la lista de Conjueces para las Cámaras Federales de Apelación de La Plata, Paraná, Córdoba y Rosario, a que se refiere el inciso cuarto, artículo segundo de la ley número cuatro mil ciento sesenta y dos, se practicó la respectiva insaculación, resultando designados:

Para la Cámara Federal de La Plata: los Dres. don Enrique E. Rivarola, don Wáshington Ocampo, don Gregorio Lecot, don Enrique Johaneton, don Manuel F. Escobar, don Manuel

Portela, don Julio C. Dielh, don Vicente Anzoategui, don César Ameghino y Ramón S. Castillo.

Para la Cámara Federal del Paraná: los Dres. Alfredo Verduc, don Manuel A. Crespo, don José Domínguez Bernard, don Emilio A. Federik, don Arturo S. Guzmán, don Angel Gómez del Río, don Pedro E. Martínez, don Santiago Moritán, don Pedro E. Oberti y don Humberto H. Pietranera.

Para la Cámara Federal de Córdoba: los Dres. don Félix T. Garzón, don Julio Deheza, don Marcelino Berrotarán, don Benjamín Otero Capdevila, don José Cortés Funes, don S. Aliaga Pueyrredón, don Andrés Lampoldi, don Rafael Escuti, don Julio Rodríguez de la Torre y don Alejandro J. Infante.

Para la Cámara Federal del Rosario: los Dres. don Antonio López Zamora, don Clodomiro Hernández, don Calixto Lazagga, don Jorge Ferri, don Angel Ortiz Grognet, don Carlos Celigman, don Enrique Merediz, don Saúl Perkins Fragueyro, don Víctor R. Pesenti y don Eduardo P. Gschwind.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenado se publicase y registrase en el libro correspondiente.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

E. M. Zavalía, secretario.

Acuerdo designando la lista de abogados que deben suplir durante el año 1924, a los jueces federales de sección legalmente impedidos o recusados y ejercer las funciones de fiscales "ad hoc".

En Buenos Aires, a veintiuno de Diciembre de mil novecientos veintitres, reunidos en su Sala de Acuerdos, el Señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor don Antonio Bermejo, y los señores Ministros doctores don Nicanor González del Solar, don José Figueroa Alcorta, don Ramón Méndez y don Roberto Repetto, acordaron formar la lista de abogados que con arreglo a la ley de veinticuatro de Septiembre de mil ochocientos setenta y ocho deben suplir en el año mil novecientos veinticuatro a los Jueces Federales de Sección, legalmente impedidos o recusados y ejercer las funciones de Fiscales "ad hoc".

Para la Capital: los Dres. don David M. Arias, don Pedro Mohorade, don Mario A. Carranza, don Pedro M. Ledesma, don Juan José Idoyaga Molina, don Angel Sojo, don Domingo Cichero, don Juan P. Ramos, don Arturo Seeber y don Alejandro Raices.

Para La Plata: los Dres. don Edgardo J. Miguez, don Ulises Villalobos, don Juan J. Lecot, don Fermin S. Schulze, don Fernando del Rio, don J. Macedonio Canedo, don Pedro R. Quiroga, don J. Tulio Bacigalup Vértiz, don David O'Connor, y don Adrián Becar Varela.

Para Bahía Blanca: los Dres. don Abel F. Brunel, don Carlos V. Verzura, don Francisco Cerbini, don Manuel Bermudez, don Alejandro B. Bonel, don Francisco Cantón, don Manuel Lucero, don José Maria de Mira, don Adolfo G. Dillón y don Anselmo B. Cisneros.

Para Santa Fe: los Dres. don Juan B. Depetris, don Ma-

nuel López Pujato, don Eduardo Ferreyra, don Aureliano Argento, don Moisés I. Soriano, don Francisco B. Caminos, don Elías F. Guastavino, don Zenón Martínez, don Melitón Rivera y don Tiburcio Reyes.

Para Rosario: los Dres. don Nicanor de Elía, don Fermín Legarza, don Ricardo A. Ortiz, don Juan Aliau, don Pedro Pacheco, don Federico Valdéz, don Martín M. Munuse, don Juan M. Bancalari, don José V. de la Vega y don Carlos Paganini.

Para Paraná: los Dres. don Luis J. Cano, don Manuel J. Acebal, don José Domínguez Bernard, don Francisco I. Maglione, don Eduardo Garbino Guerra, don Carlos M. de Elía, don Ramón Arigos Rodríguez, don Ramón Ferreira, don Dalmiro J. Basaldúa y don Miguel M. Laurencena.

Para Concepción del Uruguay: los Dres. don Mariano López, don Benjamín Gadea, don Antonio C. Muzzio, don Luis Esteban Berga, don Manuel T. Núñez, don José Haedo, don Juan A. Godoy, don Alfredo Parodié, don José R. Baltoré y don Félix Decourges.

Para Corrientes: los Dres. don Adolfo E. Mohando, don J. Bernardino Acosta, don T. Alfredo Martínez, don Martín Goytía, don Diomedes C. Rojas, don Rodolfo C. Gómez, dn Ricardo Andreau, don Nicandro N. Payva, don Adolfo Conte y don Héctor Lomónaco.

Para Córdoba: los Dres. don Emilio Soteras, don Carlos E. Deheza, don Henoch D. Aguiar, don Aurelio E. Crespo, don Telasco Castellanos, don Felipe A. Jofre, don Rolando A. Pinto, don Manuel E. Pizarro, don Luis Eduardo Molina y don Carlos E. Pinto.

Para Bell Ville: los Dres. don José María Berrotarán, don Gustavo Gavier, don Adolfo González Albarracín y don Moisés Guevara.

Para Santiago del Estero: los Dres. don Federico E. Alvarez, don Manuel Argañarás, don Víctor M. Avalos, don Alejandro Avila, don Manuel Alonso, don Víctor Alcorta, don Dámaso L. Beltrán, don Octavio Bravo, don Napoleón Taboada y don Francisco M. Viaña.

Para Tucumán: los Dres. don Patricio de Zavalía, don Rufino Cossio, don Fernando de Zavalía, don José Frías Silva, don Alberto E. Padilla, don Salvador Cámara, don Miguel Viaña, don Gonzalo Machado, don Juan B. Terán y don Ernesto F. Carranza.

Para Salta: los Dres. don Daniel Ovejero, don Carlos Zambrano, don David M. Saravia, don Vicente Tamayo, don Marcos Alsina, don Arturo M. Figueroa, don Francisco M. Uriburu, don Ernesto M. Aráoz, don José M. Solá y don Jorge F. Cornejo.

Para Jujuy: los Dres. don Alberto Blas, don Rodolfo Carrillo, don Luis Cuñado, don Daniel González, Pérez, don Arturo Patisa Mujica, don Arturo Pérez Alicedo, don Felipe Taboada, don Rudesindo S. Campos y don Fenelón Quintana.

Para Catamarca: los Dres. don Guillermo Correa, don Luis Barrionuevo, don Ernesto Acuña, don Luis Alberto Ahumada, don Manuel Rodríguez Gómez, don Arturo Ahumada, don Armando Correa, don José V. Figueroa, don Sinforiano Herrera y don Carlos A. Herrera.

Para La Rioja: los Dres. don Arturo de la Vega, don Wenceslao Frías, don Félix M. de la Colina, don Ricardo Vera Vallejo, don Adolfo Pedro Herrero, don José López González, don Horacio Vera Ocampo y don Francisco A. de la Vega.

Para San Juan: los Dres. don Juan de Dios Flores, don Horacio C. Videla, don Abraham Vidart, don Eduardo Sánchez Sarmiento, don Alberto Vita, don Eduardo Mallea Gil,

don Salvador A. Doncel, don Daniel S. Aubone, don Arturo Storni y don Justo Manrique.

Para San Luis: los Dres. don Emilio L'Huillier, don Gilberto Sosa Loyola, don Héctor Aguirre Celiz, don Humberto Rodríguez Sáa, don Alberto Quiroga, don A. García Quiroga, don Alberto Arancibia Rodríguez y don Francisco Adaro.

Para Mendoza: los Dres. don Cruz Vera, don Alberto A. Day, don Ramón Morey, don José E. Leal, don Ernesto Corvalán, don Guillermo G. Cano, don Luis F. Silveti, don Mario Arenas, don José E. Aguilar y don Arturo Cubillos.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se publicase y registrase en el libro correspondiente.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

E. M. Zavalía, secretario.

Mateo Grossi y otros, criminal, contra, por violación de correspondencia. Competencia negativa.

Sumario: La substracción de correspondencia que había dejado de estar bajo la custodia o revisación del correo, constituye un delito del fuero común.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 17 de 1923

Suprema Corte:

Se procesa a Mateo Grossi y otros como autores o encubridores del delito de violación de correspondencia y defraudaciones. Estas las cometían al apoderarse de los valores o giros contenidos en las cartas, los que después hacían efectivos.

El sumario instruído con este motivo por la policía de la Provincia de Buenos Aires fué elevado al señor Juez del Crimen de Mercedes, quien, considerando que entre los delitos de cuyo juzgamiento se trataba había algunos cuyo conocimiento correspondía a la justicia federal, remitió las actuaciones al señor Juez de Sección de Bahía Blanca a los fines indicados.

Este magistrado, a su vez, no ha encontrado en dichas actuaciones antecedente que justifique su intervención, en atención a que, la justicia federal no puede proceder de oficio en el juzgamiento de delitos cuando no existe, como en este caso, la querella o al menos la denuncia del presunto agraviado o, prima facie, no resulta tampoco del sumario hechos suficientes que fundamenten su competencia.

Ha resuelto por ello devolver al Juez provincial las actuaciones para que prosiga el juzgamiento de los delitos que corresponden a su jurisdicción.

Tal temperamento no ha sido aceptado por el Juez de la Provincia, quien ha dispuesto elevar a esta Corte Suprema lo actuado, entendiendo que se trata de una cuestión de competencia que a V. E. corresponde dirimir.

De lo expuesto precedentemente se deduce que no existe en realidad entre ambos jueces controversia acerca de la jurisdicción competente ya que cada uno reconoce la que es propia del otro.

La presente situación se halla así prevista en el artículo 38 del Código de Procedimientos Criminales cuando establece la prioridad que corresponde a la justicia federal para el juzgamiento de causas en las que aparecen delitos de carácter federal y de carácter común.

En este caso el Juez Federal no ejercita esa prioridad. Siendo de excepción la justicia federal y declarada por el juez su falta de jurisdicción, opino que tal resolución no puede revisarse en esta incidencia y corresponde pasar estas actuaciones al Juez del Crimen de Mercedes.

La presente no es, pues, una cuestión de competencia, ya que los dos jueces no discuten, como he dicho, la jurisdicción para el juzgamiento de los delitos cometidos.

La circunstancia de que el Juez Federal no encuentre en las actuaciones fundamentos de hecho o de derecho que justifiquen su intervención no puede motivar un conflicto de jurisdicción ya que ambos magistrados están de acuerdo en la existencia de delitos de carácter común, cuyo juzgamiento corresponde al Juez del Crimen de la ciudad de Mercedes S. C. N., tomo 122, página 306).

Por lo expuesto soy de opinión que estas actuaciones deben ser devueltas a dicho Juez a los fines preindicados.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 25 de 1924

Autos y Vistos:

La contienda de competencia negativa trabada entre el señor Juez Federal de Bahía Blanca y el del Crimen del Departamento Judicial del Centro, Provincia de Buenos Aires, para

conocer de la causa contra Mateo Grossi, Leonor Gómez de Lucero y Diego López por violación de correspondencia y estafas reiteradas, y contra Severa Gómez y María Lucero por encubrimiento.

Y Considerando:

Que en la denuncia de fojas 1 y demás constancias del sumario policial y en la indagatoria de fojas 310 aparece que se imputa a Mateo Grossi haber cobrado, indebidamente, encomiendas en una estación del Ferrocarril Sud y diversos giros pertenecientes a don Vicente Ferrari, falsificando la firma de éste o simulando autorización del mismo para percibir diversas sumas, delitos comunes cometidos en la Provincia de Buenos Aires.

Que el delito de violación de correspondencia que pudiera atribuirse al procesado, no autoriza en el caso la competencia de la justicia federal, pues aparece que la llave de la casilla de correos de donde retiraba el procesado la correspondencia dirigida a Ferrari, se encontraba en poder de éste según lo manifiesta a fojas 10 y la había confiado a Bontempo, lo que pone de manifiesto que esa correspondencia había dejado de estar bajo la custodia o servicio del correo y la substracción de ella constituía un delito del fuero común (Fallos: tomo 76, página 152).

Que respecto al giro por ciento cincuenta y seis pesos con veintiseis centavos, cobrado en una sucursal del Banco de la Nación Argentina, atentas las consideraciones aducidas en la resolución de fojas 344 con referencia a la indagatoria de fojas 140 y 141, debe reconocerse que no aparece en autos constancias suficientes para limitar en este proceso la jurisdicción ordinaria de la justicia provincial.

Por ello y lo pedido por el señor Procurador General, se declara que el conocimiento de esta causa corresponde al señor

Juez del Crimen del Departamento del Centro de la Provincia de Buenos Aires, a quien se le remitirán los autos, haciéndose saber por oficio al señor Juez Federal de Bahía Blanca.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO.

Nilo Palopoli, criminal, contra, por infracción a la ley de juegos prohibidos de la Provincia de Buenos Aires.

Sumario: El Congreso, al sancionar el Código Civil, ha reconocido a las provincias el derecho de reglamentar el juego, en forma de leyes, ordenanzas o reglamentos de Policía, y esa reglamentación implica, necesariamente, la facultad de reprimir las infracciones de aquéllas; y las penas de arresto y multa, impuestas en el caso, por aplicación de la ley de la Provincia de Buenos Aires, sobre juegos, de 2 de Noviembre de 1916, no son contrarias al Código Penal, dado que no hay en éste disposición alguna que prohiba a las provincias emplearlas en el castigo de las infracciones de su competencia. Por lo tanto, no es violatoria del artículo 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, una sentencia de una Cámara de Apelación de la Provincia de Buenos Aires, que al establecer esa condena, rechazó la defensa de prescripción de la acción penal opuesta por el procesado, invocando los incisos 2.° y 6.° del artículo 62 del Código Penal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

Y Vistos:

La presente causa seguida contra Nilo Palópoli, argentino, de diez y nueve años de edad, soltero, comerciante, por infracción a la ley de juegos prohibidos cometida en esta ciudad, de la que resulta:

1.° Que el 15 de Octubre del año ppdo. fué allanado el local de la calle 44 N.° 311, de donde se secuestró una serie de anotaciones para jugadas de quinielas.

2.° Que el Ministerio Público considera probada la infracción a la ley de juegos prohibidos del 2 de Noviembre de 1916; que es autor el procesado Nilo Palópoli, y pide para éste la pena de cinco meses y quince días de arresto, con costas.

3.° La defensa solicita la absolución por no estar probada la acusación.

Y Considerando:

1.° Que está probada la infracción a la ley de juegos prohibidos según así resulta del parte de fojas 1, ratificado a fojas 2, acta de fojas 3 vuelta, testimonios de fojas 7 y 8 y anotaciones de fojas 19 a 155, y que según diligencia de fojas 178 son anotaciones de jugadas de quinielas (artículos 249, 250, 252 y 253 del Código de Procedimientos).

2.° Que es autor el acusado Nilo Palópoli, según así resulta de su declaración de fojas 5 y fojas 162, en las que reconoce ser de su propiedad y pertenencia las boletas de fojas 19 a fojas 155, sin dar al respecto explicación satisfactoria, y cuando según la pericia de fojas 169 vuelta ninguna de las boletas son del acusado; la circunstancia de que en su casa de negocio se

reciben jugadas de quinielas, según parte de fojas 1, ratificado a fojas 2, testimonios de fojas 7 y 8 (artículos 255 y 256 del Código de Procedimientos y 45 del Código Penal).

3.° Que el hecho debe calificarse de infracción a la ley de juegos del 2 de Noviembre de 1916 (artículos 2.° y 4.°).

4.° Que no concurren eximentes (artículo 37 del Código Penal).

5.° Que debe condenarse a Nilo Palópoli a sufrir la pena de cuatro meses de arresto, con costas.

Por estas consideraciones fallo condenando a Nilo Palópoli a cuatro meses de arresto, con costas, redimible en dinero (artículo 10 de la ley de juegos). Notifíquese, cópiese y consentida que sea, cúmplase y archívese.

Dada, fechada y firmada en la ciudad de La Plata, a veintinueve dias del mes de Mayo de mil novecientos veintidos. — *Emilio O. Machado.* — Ante mí: *Ignacio J. Bernasconi.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA TERCERA DE APELACIONES

La Plata, Mayo 4 de 1923

Autos y Vistos, Considerando:

1.° Que está probado que al allanarse la agencia de lotería y salón de lustrar, sita en la calle 44 entre 1 y 2 de esta ciudad, fueron secuestrados los papeles con numeraciones que corren agregados de fojas 19 a fojas 55 inclusive, papeles que dado el conocimiento adquirido por el tribunal al juzgar casos análogos y lo que resulta de las declaraciones de fojas 3 vuelta, 8 y 162, deben considerarse como juegos de azar denominado quinielas, o sean, infracciones a lo que disponen los artículos 2.° y 4.° de la ley de la Provincia de 2 de Noviembre de 1916 (artículos 249 y 253 del Código de Procedimientos).

2.° Que debe considerarse al procesado Nilo Palópoli autor del hecho a que se refiere el considerando anterior por cuanto es él el dueño de la casa de comercio en cuyo interior se verificó el secuestro (fojas 162), y según la pericia de fojas 169, la mayor parte de las boletas de referencia son de su puño y letra (artículos 252 y 256 del Código de Procedimientos).

3.° Que la inconstitucionalidad alegada por la defensa debe rechazarse, y como lo tiene declarado el tribunal en numerosos casos la aplicación de la ley de 2 de Noviembre de 1916, no importa en modo alguno la violación de ninguna disposición de la Constitución Nacional y de la de la Provincia.

4.° Que la legislación sobre faltas está reservada a las legislaturas provinciales, sin que las disposiciones del Código Penal puedan servir para resolver las cuestiones que con aquella legislación tengan alguna relación, en tanto las legislaturas provinciales no lo establezcan expresamente.

La omisión en que se ha incurrido al sancionar la ley de juegos prohibidos, de no establecer tiempo para la prescripción de la acción, sólo puede ser subsanada por una ley de la Provincia, sin que le sea dado al Juez resolver de acuerdo con las disposiciones del Código Penal, desde que para ello carecería de la autoridad necesaria, dada la naturaleza del hecho, que motiva la formación del proceso.

En consecuencia de lo expuesto, teniendo en cuenta la naturaleza de la falta cometida y la circunstancia de que la pena debe graduarse al prudente arbitrio judicial, dado que no son de aplicación al caso las disposiciones del Código Penal, se confirma, con costas, la sentencia recurrida (artículo 67 del Código de Procedimientos). Devuélvase. — *Eugenio E. Alsina.* — *José P. Pellegrini.* — Ante mí: *Firma ilegible.*

DISIDENCIA

La Plata, Mayo 4 de 1923

Autos y Vistos, Considerando:

Que como lo tiene resuelto este tribunal con la integración del subscripto y en algunos casos con su disidencia, es aplicable como en el que motiva el *sub lite* la disposición sobre prescripción que contiene el nuevo Código Penal en su artículo 62, incisos 2.° y 6.°, por lo que, dando por reproducidos los fundamentos de orden legal y doctrinario, y habiendo transcurrido más de un año desde la fecha en que se inició este juicio, se declara prescripta la acción penal. Devuélvase. (Causas números 15.924 y 10.006). — *Néstor N. Fernández.* — Ante mí: *Ilegible.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 24 de 1923.

Suprema Corte:

El defensor de Nilo Palópoli, procesado por infracción a la ley juegos prohibidos en la Provincia de Buenos Aires, de 2 de Noviembre de 1916, interpone el recurso de apelación que autoriza el artículo 14, inciso 2.° de la ley número 48 y artículo 6.° de la ley número 4055, contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara Tercera de Apelaciones de esa Provincia, ante la cual opuso la prescripción de la acción penal seguida contra su defendido, invocando los incisos 2.° y 6.° del artículo 62 del Código Penal, y artículos 31 y 67, inciso 11 de la Constitución, defensa que fué rechazada a fojas 195.

El único motivo en que se funda el recurso deducido y concedido (fojas 198 y 200) es por considerar el recurrente que al

dar el fallo validez a una ley provincial y reconocer á las provincias la facultad de modificar en materia de faltas, las reglas dictadas por el Congreso sobre prescripción en materia penal, es violatorio del citado artículo 67, inciso 11 de la Constitución Nacional y de la doctrina que lo informa.

El Congreso Nacional, al sancionar el Código Civil, ha dejado expresamente a salvo a las provincias el derecho de reglamentar el juego por medio de leyes, ordenanzas municipales o reglamentos de policía, como V. E. lo tiene consagrado en sus fallos, entre otros, el que se registra en el tomo 101, página 126; estando, por lo tanto, facultadas para sancionar, dentro de la forma establecida, las medidas que el orden público aconseja.

La omisión que se nota en la ley provincial sobre juegos prohibidos de que se trata, en lo referente a la prescripción de la acción penal o el derecho de reprimir las faltas, sólo puede ser subsanada por la misma legislatura que la dictó, sin que el hecho de no aplicarse al caso las disposiciones del Código Penal importe una violación a la cláusula constitucional citada por el recurrente.

Por lo expuesto, pido a V. E. se sirva confirmar el fallo apelado en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 25 de 1924

Y Vistos:

Para conocer del recurso extraordinario de apelación interpuesto para ante esta Corte contra la sentencia de fojas 195 pronunciada por la Cámara Tercera de Apelaciones de la Provincia de Buenos Aires y concedido a fojas 200 en la causa se-

guida contra Nilo Palópoli sobre infracción a la ley de juegos prohibidos.

Y Considerando:

Que según resulta de autos el referido recurso ha sido deducido por considerar el defensor del procesado que la sentencia de la Cámara de fojas 195 es violatoria del artículo 67, inciso 11 de la Constitución, en cuanto se basa en disposiciones regidas por una ley de la Provincia sobre juegos de azar, desconociendo las reglas establecidas por el Congreso, sobre prescripción en materia penal.

Que resolviéndose por esta Corte causas análogas ha dejado establecido que al sancionar el Congreso el Código Civil ha reconocido a las provincias el derecho de reglamentar el juego en forma de leyes, ordenanzas municipales o reglamentos de policía, y que esa reglamentación ya se considere como el ejercicio de un derecho reservado por las provincias, como el de legislar sobre los abusos de la libertad de imprenta, obstrucciones a la administración de la justicia, ofensas a la moralidad pública y buenas costumbres, vagancia, embriaguez y otros, ya el de un poder que el Congreso les confiera en las disposiciones recordadas, implican necesariamente la facultad de reprimir las infracciones de aquélla (Fallos: tomo 101, página 126).

Que a lo expuesto procede agregar que las penas de arresto y multa aplicadas en el caso, no pueden decirse contrarias al Código Penal por cuanto no hay en éste disposición alguna que prohiba a las provincias emplearlas en el castigo de las infracciones de su competencia y son las mismas que las establecidas por el Congreso en el carácter de legislatura local en la represión del juego para la Capital y Territorio Nacionales. Fallo citado.

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el

señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. BERMEJO — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO.

NOTAS

Con fecha cuatro y catorce de Enero, respectivamente, el señor Ministro de Feria, no hizo lugar a la habilitación del feriado, ordenando se reservansen para ser proveídos en oportunidad, los recursos de hecho deducidos por don Pedro Larroque en autos con doña María Esther Bollini, sobre desalojo, y por don Manuel Luzuriaga, en los autos seguidos por Pedro Vigneau contra don Alfredo Pozzi, por idéntica causa, por no aparecer "prima facie", de la exposición de los recurrentes, que en el juicio se hubieran planteado y resuelto cuestiones de carácter federal.

Con fecha ocho de Febrero no hizo lugar al recurso de hecho deducido por don Romildo Lombardi, en autos con don Domingo Sambiasi, sobre desalojamiento, por no aparecer de la exposición del recurrente, que éste hubiera interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado.

En la misma fecha, no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por doña Rosaura Rojas de Paz y otros, en

el juicio sucesorio de los esposos doña Lucía Paz y Genoveva Rojas, dado que, tanto la exposición del recurrente como los recaudos que se acompañaban, demostraban que la causa seguida y resuelta ante los Tribunales de Santiago del Estero, lo había sido por interpretación y aplicación de disposiciones del Código Civil y leyes procesales, en un caso que había versado sobre exclusión de bienes hereditarios y posesión y dominio de los mismos, esto es, sobre materia regida por el derecho común y por lo tanto ajena al recurso extraordinario para ante la Corte Suprema; agregándose, además, que para determinar la procedencia del recurso no es bastante la invocación que se haya hecho en oportunidad del artículo 18 de la Constitución, pues como queda dicho, el caso no estaba regido directamente por ella, sino por el derecho común, ni guardaba, tampoco, con dicha cláusula constitucional, la relación inmediata que requiere la ley. (Artículo 15, ley 48).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Sebastián Etcheverry en autos con doña María de la Paz Barragán de Beskwith, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la causa había versado sobre cuestiones de dominio y posesión de un inmueble, resolviéndose por interpretación y aplicación de disposiciones del Código Civil, esto es, por preceptos de derecho común, extraños a los que pueden dar origen al recurso extraordinario del art. 14, ley 48 y 6.º de la número 4055; y además, porque en cuanto a la invocación que se hacía de la inviolabilidad de la defensa en juicio, no era posible aceptar que hubiera sido afectada en una causa seguida en las dos instancia que determina el procedimiento respectivo, con observancia, sin duda, de las formalidades legales correspondientes, toda vez que nada se argüía al respecto.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Alejandro J. Almagro, en autos con don Francisco Real y otro, sobre interdicto de retener, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la apelación extraordinaria que interpusiera para ante la Corte Suprema, le había sido denegada porque no habiendo comparecido como apelado a la segunda instancia no era necesario notificarle el pronunciamiento recaído y en tal caso el recurso extraordinario había sido deducido fuera de término, computado éste desde la fecha de la sentencia; y, además, porque el recurso no había sido fundado de acuerdo con lo que prescribe el art. 15 de la ley 48, es decir, que la denegatoria se había fundado en circunstancias de hecho y disposiciones de derecho común y procesal, extrañas al expresado recurso.

En once del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Pedro Larroque en autos con doña María Esther Bollini, sobre desalojamiento, en razón de quedar establecido por la propia exposición del recurrente, que en el caso no se había debatido ni resuelto cuestión federal alguna que pudiera determinar la procedencia del recurso extraordinario, dado que la nulidad del juicio fué declarada en primera instancia por aplicación de determinadas disposiciones del Código Civil, y la sentencia de la Cámara se había limitado a declarar que la ratificación del Defensor era suficiente para cubrir la nulidad del procedimiento, — todo por interpretación y aplicación de preceptos de derecho común, ajenos al recurso extraordinario de acuerdo con la ley y la jurisprudencia, siendo de observar, por lo demás, que la ley 27 que se invocaba, no contiene las disposiciones que en el caso se le atribuían.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida

por don Manuel Luzuriaga, en los autos seguidos por don Pedro Vigneau contra don Alfredo Pozzi, sobre desalojamiento, en razón de que el caso en que se fundaba la queja, consistía en determinar si al subinquilino le compete intervenir en el juicio de desahucio seguido contra el inquilino principal y puede ser desalojado en el término fijado a éste, o le corresponde el plazo de noventa días que establece el artículo 1507 del Código Civil., — sólo comprende cuestiones que, según su misma enunciación lo indica, han sido previstas por la legislación común y resueltas en el "sub judice", por interpretación y aplicación de la misma. Artículo 15, ley 48: — en tales condiciones, y no habiendo sido objetados dichos preceptos legales como contrarios a la Constitución, el recurso extraordinario era improcedente, según la ley y la constante jurisprudencia del tribunal.

Con fecha once fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plat, que condenó a Pedro Amado, a sufrir la pena de once años de reclusión, en vez de la de reclusión perpetua, que le impuso el juez letrado del territorio nacional del Chubut, como autor del delito de homicidio en la persona de Fermín Alí y heridas a María Hidalgo, cometidos el día 13 de Noviembre de 1921, en el paraje denominado Languiño, jurisdicción del expresado territorio.

En quince del mismo no se hizo lugar a la reposición solicitada por el representante del Banco de la Provincia de Buenos Aires, en autos con la sucesión de don Rodolfo Dobarán, sobre cobro de pesos, de la resolución pronunciada por la Corte Suprema (ver nota de fecha 31 de Diciembre ppdo.), en razón de persistir el recurrente en la omisión de los requisitos establecidos por el artículo 14 de la ley número 48, y además, por-

que según se expresaba en el escrito de reposición, se trataba de un juicio ejecutivo y se preparaba el ordinario, lo que implica que faltaba en el caso la sentencia definitiva que podria autorizar el recurso extraordinario interpuesto.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Mauricio Plotnik, en autos con don José Cerletti y otro, sobre desalojamiento, en razón de que el recurso de inaplicabilidad de ley y doctrina legal es improcedente para ante la Corte Suprema, y que en cuanto al de inconstitucionalidad, que también se interponía, no podía ser fundado en puntos de hecho como la asistencia o inasistencia del recurrente al tribunal, o de derecho procesal, como son los trámites del juicio.

En la misma fecha tué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, que no hizo lugar al recurso de revisión interpuesto por el procesado Estanislao Brynda, condenado a sufrir la pena de ocho años de penitenciaria por el delito de homicidio, en razón de que la sentencia dictada por la expresada Cámara, confirmando la de primera instancia, lo fué estando ya en vigencia el nuevo Código Penal, no habiéndose aplicado al recurrente la pena que él establece por cuanto le era más favorable la impuesta por el juez "a quo".

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó a

José Marillán o Trapailao a sufrir la pena de catorce años de reclusión, accesorios legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Florentino Santucho el día 4 de Octubre de 1918, en el pueblo General Acha, jurisdicción del expresado Territorio.

En 20 del mismo fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que, a su vez, confirmó en cuanto a la calificación legal del delito la sentencia pronunciada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central contra Ignacio Contreras o Alberto Pérez, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Genara Vargas, en Limay-Mahuida, jurisdicción del expresado territorio el día 3 de Julio del año 1920, modificándola en cuanto a la condena que fijó en veinticinco años de reclusión, en vez de la de reclusión perpetua que le fuera impuesta.

Con fecha veintidos no se hizo lugar a la queja deducida por don Bernardo O. Edreira y otro en la querella por defraudación seguida contra Silvestre Suárez y otro, por resultar de la propia exposición del recurrente, que se trataba en el caso de la mera interpretación de un precepto del derecho común, como es el artículo 173, inciso 6.° del Código Penal y, por consiguiente, de una cuestión ajena al recurso extraordinario, conforme al precepto del art. 15 de la ley 48.

En la misma fecha la Corte Suprema ordenó se ocurriera donde corresponda en el recurso de amparo de la libertad, deducido por Pedro Cantonet, en razón de que el expresado

recurso no correspondía a la jurisdicción originaria del tribunal. (Art. 101 de la Constitución y art. 618 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

En veinticinco del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Carlos Gómez en autos con don Cristóbal Nicolini, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que el litigio que originaba el recurso, se había resuelto por interpretación y aplicación de un artículo del Código Civil, modificado por la ley 11.156, esto es, por preceptos de derecho común, ajenos a la apelación extraordinaria interpuesta, según es de ley — art. 15, ley núm. 48 — y de constante jurisprudencia.

Con fecha veintisiete no se hizo lugar a la queja deducida por don Adolfo Kaufer en los autos del concurso "Villa Jardín", en razón de no haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por don Eduardo Ferrer en autos con la Sociedad "Manufactura de Tabacos Piccardo y Cía.", sobre usurpación de Marca de Comercio, en razón de que la resolución apelada que denagaba el recurso de apelación interpuesto, se hallaba consentida, dado que el recurrente había dejado transcurrir con exceso el término de tres días que acuerda el artículo 231 de la ley nacional número 50, sobre procedimientos y los artículos 235 y 236 del Código de Procedimientos de la Capital, para la interposición de la queja.

Doña Elina Pombo de Devoto en autos con don Vicente Hernández, sobre desalojo

Sumario: 1.° La aplicación e interpretación de la ley número 11.170 relativa a arrendamientos agrícolas, complementaria del Código Civil, no dan lugar al recurso extraordinario del artículo 14, ley 48.

2.° El término para interponer el recurso extraordinario, corre desde la notificación de la respectiva resolución definitiva, sin que se suspenda por los recursos que se entablen ante los tribunales superiores sin competencia para admitirlos y substanciarlos, según la inteligencia que ellos mismos dén a sus propias leyes procesales.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 5 de 1924

Autos y vistos, considerando:

1.° Que según se desprende de la propia exposición del recurrente, se trata en el caso de la aplicación e interpretación de las disposiciones de la ley número 11.170 relativa a arrendamientos agrícolas, ley que forma parte del derecho común como complementaria del Código Civil.

2.° Que en presencia de lo dispuesto por los artículos 67, inc. 11 de la Constitución Nacional y 15 de la ley número 48 la aplicación o interpretación que los tribunales locales hicieren de los Códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería, no dará ocasión al recurso extraordinario por el hecho de ser

leyes del Congreso en virtud de lo dispuesto en el inciso 11, artículo 67 de la Constiución Nacional. Y la simple referencia al principio de la inviolabilidad de la propiedad en un juicio sobre desalojamiento, regido por el derecho civil, no basta para autorizarlo.

3.° Que por lo demás, como asi resulta de la exposición del recurrente la sentencia de desalojamiento, aunque fué apelada ante la Cámara Federal, ésta declaró mal concedido el recurso dejando firme la sentencia de primera instancia. Y como el término para interponer el recurso extraordinario, corre desde la notificación de la respectiva resolución definitiva, sin que se suspenda por los recursos que se establen ante los tribnales superiores sin competencia para admitirlos y substanciarlos según la inteligencia que ellos mismos den a sus propias leyes procesales, — tomo 103, página 191 — es evidente que el presente recurso ha sido interpuesto fuera del término legal.

Por ello se declara improcedente el recurso de queja deducido. Notifíquese y previa reposición del papel, archívese.

NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Antonio A. Romero contra el Gobierno Nacional, sobre restitución de derecho mineros. Recurso extraordinario

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de una Cámara Federal de Apelación que desconoció la personeria del recurrente para ser citado y oido en denuncias sobre despueble de mi-

nas y declara que "comprobados esos despuebles, caducaba el derecho del verdadero poseedor, sea este quien fuere". (Punto de hecho ajeno, por lo tanto, al expresado recurso).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 7 de 1924

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto por don Antonio A. Romero en autos con el Gobierno de la Nación sobre restitución de derechos mineros, contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital.

Y Considerando:

Que el tribunal "a quo", después de establecer que el recurrente carecía de personería para ser citado y oído en las denuncias sobre despueble de la mina Lotena por cuanto la posesión de ésta no aparecía suscripta a su nombre sino como de la Compañía "The Neuquén Oil Sindicate", agrega que, por lo demás, "comprobados esos despuebles caducaba el derecho del verdadero poseedor sea este quien fuere".

Que esos pronunciamientos sobre el hecho del despueble, el que por otra parte no ha sido contradicho en ningún momento por el recurrente y sobre la caducidad de los derechos de éste en virtud de disposiciones del Código de Minería, no pueden ser revisados por esta Corte en el presente recurso extraordinario, que es de puro derecho federal, y bastan por si solos para sustentar el fallo apelado, por lo que carecería de todo fin práctico el pronunciamiento sobre las cuestiones constitucionales planteadas en el juicio.

Que en consecuencia, el recurso extraordinario para ante esta Corte es improcedente a mérito de lo dispuesto en los artículos 14 y 15 de la ley número 48 y de lo reiteradamente resuelto. (Fallos tomo 109, página 369; tomo 115, página 405 y tomo 122, página 176, entre otros).

Por ello se declara no haber lugar a dicho recurso. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel ante el tribunal de procedencia.

NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.—R. REPETTO.

Pedro Velázco Guerrero, criminal contra, por violación. Recurso de revisión

Sumario: La pena impuesta por el artículo 122 del nuevo Código Penal es más benigna que la que establecía la ley número 4189, en su artículo 19, inc. d); pero no procede en el caso, atentas las circunstancias del mismo, reducir dicha pena en cuanto a su duración, y sí sólo modificarla en cuanto a su naturaleza. (Reclusión).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 12 de 1924

Vistos y Considerando:

Que si bien es cierto la pena impuesta por el artículo 122 del nuevo Código Penal, que es la que corresponde al delito perpetrado por el solicitante Pedro Velázco Guerrero, es más

benigna que la que establecía la ley número 4189 en su artículo 19, inciso d), o sea, la aplicada en el caso de que se trata, dadas, sin embargo las circunstancias en que fué cometido el delito, las que fueron apreciadas en la sentencia de esta Corte a fojas 166, no procede reducir dicha pena en cuanto a su duración, debiendo solamente modificarse en cuanto a su naturaleza, de acuerdo con lo reiteradamente resuelto.

En consecuencia, se declara que la pena impuesta a Pedro Velázco Guerrero por la sentencia de fojas 166 se cumplirá como de reclusión por el mismo tiempo de quince años, con los efectos legales determinados en el artículo 12 del Código vigente y las costas del juicio. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

En disidencia: Nicanor G. del Solar.

Disidencia

Vistos para conocer del recurso de revisión deducido por el penado Pedro Velázco Guerrero.

Y Considerando:

Que el recurrente ha sido condenado como reo del delito de violación con los agravantes determinados en los incisos 11 y 13 del artículo 84 del Código Penal vigente en la época en que se cometió el delito, a sufrir la pena de quince años de penitenciaría, teniéndose para ello presente lo dispuesto en el artículo 19, inc. d) de la ley de reformas al mismo Código citado, número 4189, según todo resulta de la sentencia de esta Corte, corriente a fojas 166 de los autos principales que se tienen a la vista.

Que el Código Penal vigente reprime el mismo delito con la pena de reclusión o prisión de ocho a veinte años que establece el artículo 122 en los casos previstos en el artículo 119, entre otras, o sea con el concurso de dos o más personas, pena que indudablemente es más grave que la aplicada al reo y que, por lo tanto, hace improcedente el recurso de revisión, atento a lo dispuesto por el artículo 2 del mismo Código Penal, como se observa por el Señor Procurador General.

Por ello no se hace lugar al recurso de revisión deducido y teniendo presente que la pena de penitenciaría ha sido derogada por el artículo 305, se la sustituye por la de reclusión que deberá cumplir con los efectos legales determinados en el artículo 12 del mismo Código. Notifíquese y devuélvanse.

Nicanor G. del Solar.

Don Tomás Amadeo y otros contra la Provincia de Córdoba, sobre repetición de sumas de dinero. Jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

Sumario: 1.° El fuero originario de la Corte Suprema procede por razón de las personas en las causas civiles nacidas de estipulación o contrato cuando una provincia es demandada por el vecino de otra o por un ciudadano extranjero, y por razón de la materia cuando en iguales condiciones sea demandada en virtud de actos que se dicen violatorios de una garantía consagrada por la Constitución Nacional.

2.° Los tribunales nacionales (tomo 102, pág. 436), carecen de competencia para conocer de la legalidad o ilegalidad del pago de un impuesto y de los procedimientos observados al respecto por las autoridades o empleados

encargados de su cobro, desde que, correspondiendo a las provincias darse leyes y ordenanzas de impuestos locales, en todo lo que juzguen conducente y necesario a su bienestar y prosperidad, sin más limitaciones que las enumeradas en el art. 108 de la Constitución Nacional, la jurisdicción de los tribunales nacionales es incompetente para juzgar de la validez de esas leyes y de los actos y procedimientos de los funcionarios encargados de su aplicación y cumplimiento, a menos que una disposición constitucional expresamente autorice su reconocimiento, que se trate de una violación de los preceptos del Código fundamental o de las leyes del Congreso. (En el caso, la ley de sellos de la Provincia de Córdoba, número 3120).

3.° El artículo 3.° del Código Civil al establecer que las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo ni pueden alterar los derechos ya adquiridos, ha entendido, sin duda, referirse a las relaciones de derecho privado sobre las que el Honorable Congreso como una de las ramas del gobierno federal, puede legislar en uso de las facultades que le confiere el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, sin comprender propiamente las leyes de orden administrativo que se dén las provincias ejerciendo también facultades reconocidas en la propia Constitución (Artículo 105); y considerado como precepto constitucional, el principio de la no retroactividad de las leyes sólo rige en materia penal, por la prohibición de que las disposiciones nuevas empeoren las condiciones de los procesados.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 29 de 1923

Suprema Corte:

Don Tomás Amadeo y otros, demandan ante V. E. a la provincia de Córdoba por repetición de dinero pagado bajo protesta en concepto del impuesto a la transmisión gratuita de bienes creado por la ley provincial de sellos número 3120 del año 1922.

Sostiene que la Oficina de Recaudación respectiva les exigió el pago del impuesto aludido, cuando en su entender, correspondía aplicarse para la liquidación del mismo el porcentaje menor que establecía la escala contenida en la ley número 2815 del año anterior, que era la que estaba en vigencia a los fines impositivos aludidos.

Manifiestan, además, que motiva este litigio "el haberse dado a la ley provincial núm. 3120, una interpretación que no está de acuerdo con el espíritu ni con la letra de la misma".

A fojas 8 corre agregado el certificado de la protesta labrada ante la Dirección General de Rentas de la Provincia en ocasión del pago cuya repetición se demanda.

Corrido traslado, el representante de la provincia de Córdoba se presenta y opone como previa la excepción de incompetencia de esta Corte para conocer en la causa en grado originario y exclusivo.

Sostiene que la demanda sólo persigue el fin de alterar el régimen local sobre percepción de impuestos, función ésta que únicamente concierne a las provincias las que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 105 de la Constitución Nacional, se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas.

Agrega que la interpretación y aplicación de las leyes lo-

cales corresponde a las provincias sin otra ingerencia, por parte de los poderes federales, que cuando dichas leyes son dictadas con violación de la Constitución de la Nación.

Los actores, contestando esta excepción, han manifestado que la jurisdicción originaria y exclusiva de V. E. es procedente por cuanto la aplicación de una ley posterior para la percepción de un impuesto importa dar a dicha ley efecto retroactivo, lo que está en pugna con lo dispuesto por el Código Civil, ley de orden federal y plantea con ello un caso judicial que sólo V. E. puede resolver.

Considero ajustada a derecho la doctrina sostenida por el representante de la Provincia de Córdoba.

En los términos del art. 10 y 101 de la Constitución Nacional, la Corte Suprema sólo puede conocer, con relación al caso "sub judice" originaria y exclusivamente en las causas en que es parte una provincia y un vecino de otra.

Pero no basta esta sola circunstancia, es necesario, además, que se trate de una causa civil en la que los derechos en litigio derivan de estipulación o contrato o que la materia de la causa sea federal.

La presente demanda, atento lo relacionado precedentemente, no es una causa civil entre los actores y la provincia, ya que los derechos que ésta defiende no nacen de estipulaciones o contratos en su carácter de persona jurídica con los actores, sino como poder público o administrativo que ejercita funciones de tal al crear impuesto y aplicarlos.

En cuanto a la materia de la controversia tampoco es federal.

La interpretación y aplicación del Código Civil y de la ley local sobre impuestos no constituye una cuestión federal (Art. 15, ley 48).

Se trata, como se ve, de una causa regida por el derecho común en la cual V. E. sólo puede conocer, llegado el caso,

en grado de apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso (Art. 101 de la Constitución y 14 de la ley núm. 48). La circunstancia de ser parte una provincia no es suficiente para requerir la intervención de V. E. originariamente si, como resulta de la causa, no es ésta de competencia de la justicia federal.

La presente demanda no aparece fundada directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales en forma que la cuestión federal sea predominante. Por el contrario — protesta de fs. 8. — ella se apoya en disposiciones del Código Civil y en la interpretación de la propia ley de impuestos provinciales.

En tal virtud, no siendo federal la materia de la controversia, no procede la intervención de la justicia nacional, ni la originaria de V. E.; sin perjuicio de los recursos para ante esta Corte (Ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales federales) creados para mantener el imperio de la Constitución y de las leyes de la Nación, que pueden hacer valer en la forma y modo que dicha ley los estableec en su artículo 14.

Opino, por tanto, que la presente causa no es de la competencia de esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 14 de 1924

Y Vistos:

Los seguidos por el doctor Tomás Amadeo y otros contra la Provincia de Córdoba, por repetición de una suma de dinero, de los que resulta:

Que a fojas 18 y con los documentos acompañados, el

actor entabla demanda contra la provincia referida por repetición de la suma *de cien mil novecientos sesenta y ocho pesos, noventa centavos moneda nacional*, que dice le han sido cobrados indebidamente por concepto de impuesto a la transmisión gratuita de bienes, siendo dicho cobro indebido por razón de haberse dado a la ley provincial número 3120, una interpretación que no está de acuerdo con el espíritu ni con la letra de la misma; y que por otra parte no es dicha ley sino la de sellos número 2815, vigente en 1921, la que debió aplicarse.

Que una incidencia judicial sobre jurisdicción obstaculizó el pago del impuesto de acuerdo con la escala vigente en el año 1921, esto es, por la número 2815, abonándose en Diciembre de 1922 de acuerdo con la ley número 3120, bajo reserva del derecho a repetir lo pagado de más, pues no sólo se dá a esa ley en el caso un efecto retroactivo que no tiene, sino que en la hipótesis de que correspondiera su aplicación al "sub judice", las disposiciones legales pertinentes habrían sido mal interpretadas. En consecuencia y previa ampliación de la demanda por la suma de *diez mil seiscientos noventa y seis pesos, cuarenta y ocho centavos moneda nacional*, en representación de la sucesión de doña Juana Marcenaro de Amadeo, pide se condene a la provincia de Córdoba a la devolución de las sumas reclamadas, más sus intereses y costas.

Que conferido traslado de la demanda, el representante de la provincia de Córdoba opone la excepción de incompetencia de jurisdicción fundado en que la ley en cuya virtud se ha cobrado el impuesto de referencia, no ha sido impugnada como contraria a ninguna garantía consagrada por la Constitución Nacional, ni la demanda se funda en relaciones de derecho creadas por estipulación o contrato sino en cuestiones puramente administrativas en las que las autoridades competentes de la provincia se han limitado a interpretar y aplicar leyes locales de impuestos.

Que el artículo 101 de la Constitución Nacional no comprende los actos administrativos o jurisdiccionales que los gobiernos de provincia ejercen en la órbita de sus atribuciones, pues si así no fuera, habrían desaparecido las facultades inherentes a la autonomía de las provincias, y toda cuestión análoga de orden local estaría sometida a la jurisdicción federal.

Que los artículos 100 y 101 de la Constitución deben interpretarse en el sentido de que las provincias no pueden ser demandadas ante esta Corte Suprema por resoluciones puramente administrativas de sus poderes públicos, cuando los interesados pueden buscar la reparación del agravio ante las propias autoridades locales, — salvo los casos en que se pretenda que las soluciones aludidas vulneran una garantía constitucional.

Que el derecho de crear impuestos y cobrarlos sin la intervención de los poderes federales, ha sido consignado por la Constitución y reconocido por la jurisprudencia, — de suerte que no habiéndose alegado que los impuestos cuya repetición se persigue, contraríen una disposición constitucional, la provincia no puede ser juzgada por esta Corte Suprema, como poder público, y tampoco puede serlo como persona jurídica porque no se la demanda en ese carácter, — por todo lo cual solicita que esta Corte se declare incompetente, imponiendo las costas a la parte actora (fs. 44).

Que contestando el traslado de la excepción opuesta (fojas 47), se alega por el demandante que no es indispensable cuestionar la inconstitucionalidad de la ley de impuesto de Córdoba para justificar la jurisdicción de esta Corte; la ha considerado contraria a una ley nacional de fondo como es el Código Civil, y ello es bastante, porque toda violación a la ley civil produce una violación constitucional. En el caso estaría vulnerado el artículo 17 de la Constitución que garantiza la propiedad privada.

Que la jurisprudencia en que se ampara la provincia de Córdoba es inaplicable al caso, desde que, se solicita la nulidad de una ley provincial por estar en pugna con el Código Civil en lo referente a la retroactividad de las leyes y especialmente en la manera de fijar el momento en que se exterioriza la trasmisión gratuita de bienes.

Que pagado el impuesto y formulada la protesta correspondiente, la devolución de lo que se considera indebidamente pagado puede gestionarse ante esta Corte en las condiciones expresadas en la demanda, además de que, al correr traslado de la misma, este tribunal ha aceptado ya la jurisdicción, y en consecuencia solicita que se desestime la excepción, con costas.

Y Considerando:

Que esta Corte ha establecido al decidir en casos análogos al presente, y de acuerdo con lo que prescribe el artículo 100 de la Constitución, que el conocimiento de todas las causas que "versen sobre puntos regidos por ella", corresponde a la justicia nacional, esto es, que por razón de la materia las contiendas de "carácter constitucional" competen a los tribunales de la Nación, sin perjuicio de la jurisdicción que ejercen por razón de las personas en las "causas civiles derivadas de estipulación o contrato".

Que dentro de esta doctrina consagrada desde el fallo del tomo 2, pág. 34 y reiterada en decisiones posteriores (Fallos tomo 7, pág. 373 y entre otros los citados en el tomo 134, pág. 401), se ha fijado claramente el concepto de que el fuero originario de esta Corte procede por razón de las personas en las causas civiles nacidas de estipulación o contrato cuando una provincia es demandada por el vecino de otra o por un ciudadano extranjero, y por razón de la materia cuando en iguales condiciones sea demandada en virtud de actos que se dicen violatorios de una garantía consagrada por la Constitución Nacional.

Que en el caso de autos ambas partes coinciden en que no es ésta una causa civil a los fines de la competencia por razón de las personas; y si bien se pretende por el actor que el fuero originario procede por razón de la materia, se observa desde luego que ninguna disposición constitucional constituye la base del derecho a la repetición que se gestiona, pues como queda, en efecto, precedentemente relacionado, la demanda se funda en que la ley de que se trata ha sido indebidamente aplicada al caso, por cuanto el acto que exterioriza la transmisión gratuita de bienes debe ser anterior a la declaratoria de herederos, y que la aplicación del impuesto, en las condiciones en que ha tenido lugar, es contrario al artículo 3.° del Código Civil y está en pugna "con la letra y el espíritu del artículo 37 de la misma ley 3120" (fojas 20 vuelta in fine).

Que tales antecedentes evidencian que no hay en el caso cuestión alguna de carácter constitucional a los efectos del fuero por razón de la materia. La justicia nacional carece por lo tanto de competencia para conocer de los hechos a que esta acción se refiere o sea de la legalidad o ilegalidad del pago del impuesto que se ha exigido y de los procedimientos observados al respecto por las autoridades o empleados encargados de su cobro, desde que, correspondiendo a las provincias darse leyes y ordenanzas de impuesto locales, en todo lo que juzguen conducente y necesario a su bienestar y prosperidad, sin más limitaciones que las enumeradas en el artículo 108 de la Constitución de la Nación, la jurisdicción de los tribunales nacionales es incompetente para juzgar de la validez de esas leyes y de los actos y procedimientos de los funcionarios encargados de su aplicación y cumplimiento, a menos que una disposición constitucinoal expresamente autorice su reconocimiento, que se trate de una vlolación de los preceptos del Código fundamental o de las leyes del Congreso, lo que no resulta en el "sub judice" (Fallos tomo 102, pág. 436).

Que en cuanto a la invocación del artículo 17 de la Cons-

titución, hecha al contestar el traslado de la excepción opuesta, no modifica las conclusiones precedentes, porque aquella garantía no rige directa e inmediatamente la cuestión debatida, limitada como queda dicho a determinar si la ley 3120 ha sido debidamente interpretada y aplicada, y si su aplicación es conciliable con las disposiciones del derecho sobre irretroactividad.

Que respecto de este último punto, la jurisprudencia ha consagrado con reiteración decisiones precisas en el sentido de que el artículo 3.º del Código Civil al establecer que las leyes disponen para lo futuro, no tienen efecto retroactivo ni pueden alterar los derechos ya adquiridos, ha entendido, sin duda, referirse a las relaciones de derecho privado sobre las que el Honorable Congreso, como una de las ramas del gobierno federal, puede legislar en uso de las facultades que le confiere el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, sin comprender propiamente las leyes de orden administrativo que se dén las provincias ejerciendo también facultades reconocidas en la propia Constitución (Artículo 105); y considerado como precepto constitucional, el principio de la no retroactividad de las leyes sólo rige en materia penal, por la prohibición de que las disposiciones nuevas empeoren las condiciones de los procesados. (Fallos tomo 117, página 48 y jurisprudencia allí citada).

Que por lo demás, la circunstancia de conferir traslado de la demanda, no importa decidir con carácter definitivo sobre la competencia admitida sólo en cuanto hubiere lugar por derecho (Fallos tomo 7 citado, página 373, considerando 10, página 388).

Por estos fundamentos y de conformidad con lo expuesto por el Señor Procurador General, se declara que la presente causa no corresponde a la jurisdicción originaria de esta

Corte, sin especial condenación en costas, atenta la naturaleza de la cuestión resuelta.

Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Mora, Benjamín, criminal contra, por homicidio. Recurso de revisión

Sumario: 1.° El recurso de revisión autorizado por el artículo 551, inciso 4.° del Código de Procedimientos en lo Criminal, no importa volver a juzgar de nuevo el delito ya juzgado, sino tan sólo determinar la pena que corresponde imponer al reo con arreglo a lo dispuesto en los artículos 2 y 305 del nuevo Código Penal.

2.° La pena establecida por el artículo 79 del Código Penal vigente, es más benigna que la establecida por el artículo 17, capítulo 1.°, inciso 1.° de la ley 4189 para el delito de homicidio y aplicada en su término medio, en el caso, al autor de un homicidio perpetrado sin circunstancia atenuante alguna, ni la agravante de alevosía; por lo que corresponde hacer lugar a la revisión y sustituir la de presidio por la de reclusión por el término de diez y seis años y seis meses, con los efectos legales determinados en el artículo 12 de dicho Código.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Benjamín Mora, condenado por V. E. a sufrir la pena de diez y siete años y medio de presidio por el delito de homicidio simple, solicita revisión de su proceso, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2.º del nuevo Código Penal.

Con sujeción a las disposiciones contenida en los artículos 551 y 553 del Código de Procedimientos en lo Criminal, corresponde a V. E. conocer en el recurso de revisión deducido.

V. E., por sentencia de fs. 544 de los autos principales, condenó al penado recurrente Benjamín Mora a sufrir diez y siete años y seis meses de presidio como autor único responsable del homicidio perpetrado en la persona de Gerardo Carbajal Palacios, comprendido en el artículo 17, capítulo 1.º, inciso 1.º de la ley número 4189, sin circunstancias agravantes ni atenuantes.

Habiendo, pues, V. E. considerado en el fallo que se trata trata de un homicidio simple, conceptúo que el caso encuadra en la disposición del artículo 79 del Código Penal en vigor, sancionado por ley núm. 11.179, que reprime al que diere muerte a otro — siempre que no se establezca otra pena — con reclusión o prisión por ocho a veinticinco años.

Indudablemente esta disposición legal es, no sólo por la naturaleza de las penas que impone — reclusión o prisión — sino también por la elasticidad de las mismas, visiblemente más benigna que la contenida en el artículo 17, inc. 1.º, capítulo 1.º de la ley número 4189, aplicada al reo en el fallo de V. E. de fs. 544 y, derogada por mandato expreso del art. 305 del Código Penal citado.

Como dadas las consideraciones que informa el fallo condenatorio de fs. 544, citado, se ha impuesto a Benjamín Mora el término medio de la penalidad señalada por el precitado artículo 17, Cap. 1.°, inc. 1.° de la ley 4189, entiendo que, en el presente caso, debe igualmente, aplicarse el término medio de la penalidad establecida por el artículo 79 del mismo Código, ya que no deben variar los fundamentos que sustentan el recordado fallo de V. E. de fojas 544, toda vez que la revisión deducida por el penado recurrente no importa volverle a juzgar de nuevo sino a determinar la pena que corresponde imponer por la nueva legislación en cuanto ésta le sea más favorable porque, con arreglo al artículo 2.° de la ley número 11.179, los efectos de la nueva ley se operarán de pleno derecho.

En mérito de lo expuesto, soy de opinión que procede disminuir la pena impuesta de diez y siete años y seis meses de presidio y encuadrarla dentro de los límites del indicado artículo 79. (Art. 2.° de la ley núm. 11.179 y 554, IV apartado del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Por tanto y, en ausencia de circunstancias agravantes y atenuantes, estimo que el recurso de revisión deducido es procedente y que es justo se sirva V. E. imponer al reo el término medio de la penalidad señalada por el premencionado artículo núm. 79, o sean, diez y seis años y seis meses de reclusión, en substitución de la que actualmente sufre, accesorias legales y costas, con más la obligación de reparar el daño y perjuicios causados (Art. 79); y, ordenar, en consecuencia, se practique un nuevo cómputo con areglo a lo estatuído por los artículos 2.°, 3.° y 24 del Código Penal y 699 del Código de Procedimientos en lo Criminal, a cuyo efecto, bajarán los autos al juzgado de primera instancia.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 17 de 1924

Vistos para conocer del recurso de revisión de la sentencia de esta Corte corriente a fojas 544 de los autos principales deducido por Benjamín Rufino Mora, condenado a sufrir la pena de diez y siete años y seis meses de presidio como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Gerardo Carbajal Palacios.

Y Considerando:

Que el recurso de revisión contra las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, aunque hayan sido pronunciadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, procede, entre otros casos, cuando una ley posterior haya declarado que no es punible el acto que antes se consideraba como tal o haya disminuido la penalidad, artículo 551, inciso 4.° del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que en el caso a que los presentes autos se refieren quedó constatada la responsabilidad del recurrente como autor del expresado delito declarándose "que no concurriendo circunstancia alguna atenuante del delito, ni correspondiendo tampoco considerar el acto cometido como alevosía, en atención a la reforma introducida por la ley 4189, al inciso 4.° del artículo 84 del Código Penal, procedía aplicar al reo el término medio de la pena establecida por el artículo 17, Cap. 1.°, inciso 1.°, de la ley mencionada número 4189", la que le fué aplicada.

Que el nuevo Código Penal reprime el mismo delito en el artículo 79 con la pena de reclusión o prisión por el término de ocho a veinticinco años y no pudiendo variarse en el caso los fundamentos que sustenta el fallo de esta Corte ya citado,

desde que el recurso de revisión deducido no importa volver a juzgar de nuevo el delito ya juzgado, sino tan sólo determinar la pena que corresponde imponer al reo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2 y 305 del mismo Código, sólo procede sustituir el término medio de la pena de presidio impuesta al reo por la de diez y seis años y seis meses de reclusión establecida por el citado artículo 79 que es también más benigna, como se ha declarado en reiterados casos análogos y se observa por el señor Procurador General.

Por ello haciéndose lugar a la revisión solicitada por el penado y conforme con lo dispuesto en las disposiciones del Código Penal citado se sustituye la de presidio por la de reclusión por el término de diez y seis años y seis meses que deberán cumplirse con los efectos legales determinados en el artículo 12 del mismo Código y las costas del juicio. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Domingo Aguirre, en el juicio seguido al teniente coronel don Benigno Eiriz, sobre inconstitucionalidad de un decreto dictado por el Poder Ejecutivo. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra un decreto dictado por el Poder Ejecutivo.

El expresado decreto fué dictado por el Poder Ejecutivo como complemento de la sentencia pronunciada por el Supremo Consejo de Guerra y Marina, en la causa incoada al te-

niente coronel, don Benigno P. Eiriz y don Domingo Aguirre, con fecha 3 de octubre de 1922, con motivo de la incidencia sobre inconstitucionalidad planteada al dictarse el decreto de 13 de Enero de 1923, en la que el Poder Ejecutivo no hizo lugar a la inconstitucionalidad alegada, ni al recurso extraordinario que se interpuso para ante la Corte Suprema, por dicha denegación.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 21 de 1924

Autos y Vistos:

No tratándose en el caso a que se refiere la presente queja, de sentencia judicial, sino de una resolución administrativa del Poder Ejecutivo de la Nación, la que no es revisible en el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley número 48, con arreglo a lo reiteradamente resuelto. (Fallos tomo 119, pág. 364; tomo 128, pág. 314 y tomo 136 pág. 174, entre otros), se declara imporcedente dicha queja. Notifíquese y archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Enrique Alio, por la Provincia de Buenos Aires, contra doña Ana Lastra de Achaval, por reivindicación, sobre citación de evicción.

Sumario: La citación de evicción debe reputarse, no como excepción dilatoria, sino como un incidente del juicio, suspensivo del procedimiento principal.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 21 de 1924

Y Vistos:

El incidente de revocatoria deducido a fojas 23 contra la providencia de fojas 18, que ordenó se citara de evicción al señor Jacinto Peralta Ramos, y lo expuesto a fojas 33.

Y Considerando:

Que el representante de la parte demandada ha indicado al antecesor inmediato de sus derechos, señor Eduardo Hanly y las circunstancias que no le permitian citarlo de evicción, haciéndolo respecto al anterior del mismo, señor Peralta Ramos (fojas 17).

Que la exigencia de los requisitos de que trata el artículo 11 de la ley 50, que se cita, se refiere al escrito de contestación a la demanda y como se ha hecho constar por esta Corte, la citación de evicción debe reputarse, no como excepción dilatoria sino como un incidente del juicio suspensivo del procedimiento en lo principal. (Fallos tomo 47, página 396, considerando 2.°).

Por ello no se hace lugar, con costas, a la revocatoria solicitada.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Providencia de fojas 18

Buenos Aires, Febrero 1.° de 1924

Por presentado y parte en el carácter que invoca a mérito del poder adjunto y por constituido su domicilio legal, debiendo hacérsele saber los días designados para notificaciones en secretaría.

De acuerdo a lo solicitado y teniéndose presente lo expuesto, cítese de evicción al señor Jacinto Peralta Ramos, en el domicilio denunciado y bajo la responsabilidad del denunciante.

González del Solar.

Banco Hipotecario Nacional solicita la adjudicación de un inmueble gravado a cargo de los señores Ricardo Gil y Miguel Garriga.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de una Cámara Federal de Apelación, contraria a la validez del derecho fundado por el recurrente en la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional, número 8172, resolución que, apartándose de las consideraciones que sirvieron de base al fallo de primera instancia, (la disposición del artículo 2.° de la ley 27), se apoya en las que hace derivar de la interpreta-

ción y aplicación de diversas disposiciones atribuídas a la referida ley orgánica del Banco.

2.° Atento el carácter de retroactividad que el artículo 2.° de la ley 10.676 asigna a sus disposiciones, esta ley es aplicable al caso de autos, aunque éste se haya iniciado con anterioridad a la reforma de la ley 8172; en consecuencia, de acuerdo con las disposiciones explícitas de dicha ley reformatoria (artículo 61), la adjudicación del inmueble a favor del Banco no produce la extinción de la hipoteca.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

San Luis, Marzo 5 de 1921.

Visto lo pedido en el escrito de fojas 28 y Considerando:

Que el pronunciamiento que se solicita es improcedente, porque de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.° de la ley núm. 27, el juzgado no puede hacer declaraciones sobre interpretación de disposiciones legales si no son motivados por casos contenciosos y segundo, porque ese pedido como aclaración del auto de fs. 19 sería extemporáneo, desde que se ha formulado después de consentir ese auto.

Por tanto; no ha lugar a la declaración que se solicita a fojas 28.

M. S. Carreras.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Junio 28 de 1921

Y Vistos:

Estos autos seguidos por el Banco Hipotecario Nacional pidiendo adjudicación de un inmueble gravado a cargo de los señores Ricardo Gil y Miguel Garriga y

Considerando:

1.° Que de acuerdo con el art. 60 de la ley 8172, el juez decretó la adjudicación de la propiedad hipotecada a favor del Banco Hipotecario Nacional, en fecha 23 de julio de 1918.

2.° Que en 11 de febrero de 1920 el Banco adjudicatario solicita que el inferior declare la subsistencia de la hipoteca que constituída a su favor gravaba la finca hipotecada a los efectos, dice, del art. 61 de la citada ley.

3.° Que esta última disposición al establecer que el deudor o sus herederos podían recuperar las propiedades adjudicadas al Banco Hipotecario Nacional durante el término de un año de la fecha de la escritura de adjudicación, dice expresamente que ello tendrá lugar "abonándosele al Banco íntegramente y al contado todo cuanto se le deba por concepto de "capital, servicios, gastos e intereses", lo que demuestra que ni aún en tal caso, la hipoteca no debe revivir ya que el deudor desposeído por la adjudicación sólo puede recuperar la propiedad abonando la totalidad de la deuda que tenía garantizada con hipoteca.

4.° Que el art. 62 de la misma ley preceptúa "que las propiedades no recuperadas de acuerdo con el artículo anterior pasarán, vencido el año, al dominio exclusivo del Banco, el cual resolverá su enajenación cuando lo crea conveniente"; y

esta disposición, no obstante la impropiedad de sus términos "dominio exclusivo" del punto de vista jurídico, indica claramente que el dominio del Banco "revocable" durante un año en beneficio del deudor y sus herederos, se hace irrevocable o definitivo con posterioridad a dicho término.

5.° Que según el antiguo principio jurídico establecido ya en el Digesto, "*quia es in casum inciderit a quo incipere non potuisset*" y legislado en el art. 3198 del Código Civil, la hipoteca se extingue por confusión de las calidades de propietario y acreedor hipotecario cuando la calidad del primero es irrevocable; y siendo revocable sólo durante un año el dominio del Banco, pero a condición de pagársele íntegramente el capital, intereses, etc., es evidente que la hipoteca no puede revivir, ni aún por esa causa.

6.° Que por otra parte, la razón de conveniencia que se alega en el escrito de fs. 28 para mantener durante el año a que se refiere el art. 61, la hipoteca a fin de conseguir — según se dice — la venta pública o privada en ese plazo, "pudiendo transferir la hipoteca al comprador", es también inadmisible si se considera que por expresa disposición de la misma ley (art. 62, tercer apartado) "todas esas ventas se realizarán en dinero efectivo y a plazo que no exceda de *cinco años* con el interés que fija el Directorio", es decir, bajo un régimen completamente distinto al de las hipotecas que ordinariamente realiza el Banco.

Por estas consideraciones se confirma el auto de fs. 28 vuelta, que no hace lugar al petitorio de fs. 28. — *B. Nazar Anchorena.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1921

Suprema Corte:

El Banco Hipotecario Nacional, después de haber obtenido del Juez Federal, de San Luis, que se le adjudique en propiedad dos fracciones de campo hipotecados a su favor por don Ricardo Gil y D. Miguel Garriga, solicitó al mismo juez que declarase subsistente la hipoteca constituída a los efectos del art. 61 de la ley 8172 modificada por la 10.676, es decir, a fin de vender de nuevo dentro del año la propiedad, transfiriendo la hipoteca al comprador.

El Juez Federal desestimó esta petición, por no mediar el caso contencioso requerido por el art. 2 de la ley 27, resolución confirmada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, en mérito de estimar que el Banco carece de la facultad pretendida.

De esta resolución se ha interpuesto y concedido para ante V. E. el recurso extraordinario a que se refiere el artículo 14 de la ley 48 y 6 de la ley 4055.

Me parece improcedente el recurso.

La resolución apelada no es sentencia definitiva, como lo requiere la ley para que sea recurrible, fuera de que, como acertadamente lo observó el Juez de sección, no decide caso contencioso alguno.

La justicia federal nunca procede de oficio, dice el artículo 2 de la ley 27, y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de partes.

En este caso, no figura más parte que el Banco Hipotecario Nacional, sin que se haya dado intervención a los deudores hipotecarios Gil y Garriga, ni haya motivo alguno para suponer cuál es su voluntad sobre la pretensión del Banco.

La justicia federal no puede, pues, ejercer jurisdicción para decidir contienda que no se ha producido.

En consecuencia, creo que V. E. carece de jurisdicción en este caso.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1924

Vistos y Considerando:

Que requerida por representante del Banco Hipotecario Nacional la declaración judicial de subsistencia de la hipoteca a los efectos que prevé el artículo 61 de la ley orgánica de dicho Banco, el Juez de sección de San Luis, no hizo lugar a tal requirimiento porque con arreglo a lo que dispone el artículo 2.° de la ley número 27, no le es permitido "hacer declaraciones sobre interpretación de las disposiciones legales si no son motivadas por casos contenciosos"; y, además, porque si el pedido es de aclaración del auto que hizo lugar a la adjudicación, dicho pedido sería extemporáneo por estar consentido aquel auto.

Que elevada la causa en apelación ante la Cámara Federal de la Capital, al confirmar ésta la decisión de referencia, se aparta de las consideraciones que sirven de base a dicho fallo de primera instancia, para fundarse en las que deriva de la interpretación y aplicación de diversas disposiciones atribuídas a la ley orgánica número 8172.

Que importando ese pronunciamiento una decisión contraria a la validez del derecho fundado por el recurrente en la ley especial del Congreso que la Cámara Federal interpreta y aplica en el caso, el recurso extraordinario interpuesto y

concedido es procedente, y oído, el señor Procurador General, así se declara.

Que examinados los fundamentos de la sentencia recurrida, se observa desde luego la improcedencia de su aplicación, por cuanto a la fecha del fallo aludido, las disposiciones en él citadas como preceptos de la ley 8172, habían sido substituídas por las que establece la ley 10.676, que rigen el caso de autos aunque éste se haya iniciado con anterioridad a la reforma atento el carácter de retroactividad que asigna a sus determinaciones el artículo 2 de la citada ley.

Que ello establecido, es inoficiosa toda consideración acerca de la inteligencia atribuida por el fallo de referencia a los artículos 60, 61 y 62 de la ley número 8172, correspondiendo decidir sobre el alcance y aplicación al caso de esos mismos artículos en los términos en que los consagra la sanción de la ley número 10.676.

Que según disposiciones explícitas, esta ley reformatoria, como queda dicho de la anterior, no es dudoso que la adjudicación del inmueble a favor del Banco no produce la extinción de la hipoteca, toda vez que se autoriza al adjudicatario a transferirla al comprador, a cuyo efecto es indispensable que ella subsista.

Que esta interpretación, corresponde al texto expreso del artículo 61 de la citada ley vigente, está corroborada por los antecedentes de la reforma en este punto (Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación año 1919, tomo 4.º página 252 y siguientes); y si bien aparece como que se aparta de conclusiones doctrinarias y aún de determinados preceptos de nuestra legislación sustantiva (artículo 3198 Código Civil), ello no implica óbice alguno para que la reforma se cumpla en los términos y condiciones establecidas por el Honorable Congreso en ejercicio de primordiales facultades de orden constitucional.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada y se declara que la hipoteca respectiva queda subsistente en el caso a los efectos que determina el artículo 61 de la ley 10.676. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Manuel A. Esteves y Alcira Esteves de Salaberria, contra el Gobierno Nacional, sobre acción negatoria

Sumario: 1.° Procede la acción negatoria a que se refiere el artículo 2800 del Código Civil en un caso en que ella se ha entablado con el fin de obtener la declaración de que el bien de los actores no se encuentra sujeto a una carga real como es la que impone a las propiedades ribereñas el artículo núm. 2639 del Código Civil, en que el Gobierno Nacional se apoyó para ordenar que los demandantes dejen libre de toda ocupación una zona de treinta y cinco metros sobre la ribera del Sud del Riachuelo; acción que procede en el caso, aún cuando el Gobierno no haya tenido en vista la adquisición de una servidumbre o de otro derecho real sobre el inmueble de referencia, dado que su intención, claramente expresada en los decretos que dieron origen a la litis, fué la de imponer al dominio de los actores una limitación que les impide ejercer ese derecho con la amplitud característica de las situaciones normales de la propiedad, sin que llegue hasta privarlas de la posesión, desde que la obligación impuesta a los ribereños por el art. núm. 2639 del Código Civil, consiste únicamen-

te en una especie de servidumbre, en una simple carga a la propiedad, y atento la amplitud de los términos empleados por el legislador al definir la acción de que se trata, que no es conciliable con una interpretación que limite su aplicación a los casos mencionados en su definición.

2.º Aún cuando fuera errónea la calificación hecha por los demandantes de la acción promovida, ello no conduciría necesariamente al rechazo de la demanda, porque no hay en nuestro sistema procesal fórmulas rigurosas para hacer valer los derechos ante la justicia y porque no puede dejar de existir un remedio legal para impedir que el dominio de un inmueble cualquiera, ribereño o no, quede sometido a una restricción ilegítima.

3.º La decisión pronunciada por la Corte Suprema en el interdicto posesorio seguido entre las mismas partes que intervienen en la litis (Ver tomo 128, pág. 296), no puede considerarse un obstáculo legal para la promoción de la acción negatoria, aún cuando ambas acciones se apoyen en los mismos antecedentes, pues independientemente de que la ley común autoriza en forma expresa a intentar el petitorio después de haberse hecho uso de las acciones posesorias (Código Civil, artículo 2482), procede tener en cuenta, además, que en el considerando 18 de aquella sentencia, se hace constar "que si bien es cierto que los actores afirman haber dejado hace años la calle pública a que estaban obligados, tal defensa como la misma parte actora lo reconoce, no puede ser motivo de examen en el interdicto, sino en el petitorio en cuya oportunidad sería el caso de considerarla..."

4.º Por amplias que sean las facultades jurisdiccionales del Gobierno Nacional sobre los ríos navegables y sobre los puertos, no llegan, sin embargo, hasta poder privar a los particulares de su propiedad ni imponerles restricciones o cargas no autorizadas por la ley o más extensas

que las legalmente establecidas, sin la justa indemnización que exige el artículo 17 de la Constitución.

5.° Habiendo el propietario ribereño entregado por completo al dominio público la faja de 40 varas de terreno destinada a calle pública, yendo más allá de la obligación impuesta por el artículo 2639 citado y quedado convertida esa faja en una de las tantas calles de la planta urbana del pueblo con su respectiva acera, pavimento y numeración, la propiedad de los demandantes dejó de ser ribereña, para lindar con la calle pública de ribera, y en tales condiciones no es dicho inmueble el que ha podido aumentar por aluvión, ni, por lo tanto, disiminuir a consecuencia de la erosión o desgaste producido por las corrientes del río, sino la calle pública ribereña; correspondiendo a las autoridades competentes las del municipio, provincia o Nación, la obligación de cuidar de que se conservase en toda su amplitud originaria de cuarenta varas, efectuando las obras necesarias para desviar las corrientes. Por lo que, si nada hicieron en tal sentido y si por razón de las obras de ensanche o de canalización, de las inundaciones extraordinarias o la acción gradual de las corrientes, la faja de ribera convertida en calle pública del pueblo se ha ido reduciendo hasta el extremo de desaparecer casi totalmente, no hay derecho de reemplazarla a costa de las propiedades adyacentes sin previa indemnización (artículo 2575). En consecuencia, los decretos impugnados en el presente juicio petitorio, contrarían abiertamente lo dispuesto por el artículo 17 de la Constitución, por imponer a la propiedad de los actores una restricción ilegitima.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Diciembre 20 de 1920

Y Vistos:

Este juicio seguido por don Manuel A. Esteves y doña Alcira Esteves de Salaberria contra el Gobierno Nacional, sobre acción negatoria.

Resulta:

Primero: Que en 25 de Octubre de 1919 se presentó don Juan Arraidon con poder de los actores, fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones:

a) Son propietarios aquellos de un inmueble compuesto de dos fracciones lindantes por el Norte con la ribera Sud del Riachuelo (hoy calle Carlos Pellegrini) en una extensión de noventa y cinco metros con veinte centímetros; al Oeste con la Avenida General Mitre en una extensión de treinta y siete metros setenta y cinco centímetros; al Este con la calle General Lavalle en una extensión de sesenta y tres metros cinco centímetros y al Sud, en parte con los mismos actores, con don Eyisto Gismondi y con los herederos de Galdeano (hoy A. Guillón). El derecho al dominio lo tienen los actores por la adjudicación que de esos inmuebles se les hizo en la sucesión de su padre, según cuenta particionaria aprobada judicialmente en 14 de diciembre de 1896;

b) Hasta el 28 de Abril de 1914 los actores poseyeron en forma pública y sin interrupción el inmueble, pero ese día los desposeyó el Gobierno de la Nación de una lonja en el frente sobre la ribera del Riachuelo, esto es, de noventa y cinco metros con veinte centímetros por treinta y cinco metros de ancho en toda su extensión, impidiendo por la fuerza pública

que los actores y sus inquilinos entraran a esa zona, es decir, llegando a vías de hecho que significaban la imposibilidad de usar del inmueble con la amplitud y libertad que su derecho al dominio del mismo les acuerda. Invocó el Gobierno de la Nación para proceder así, los decretos de Noviembre 18 de 1912, Abril 29 de 1913 y Noviembre 3 de 1913, que se refieren a la obligación que prescribe el artículo 2639 del Código Civil, relativo a los propietarios ribereños. Al resolver el Gobierno Nacional negativamente una solicitud de los actores para que se hicieran obras de defensa en el Riachuelo, ordenó la demolición de ciertos galpones que, según las informaciones del Ministerio de Obras Públicas, ofrecían peligro a la navegación, y que, además, se dejara expedita la zona que marca la ley para calle de ribera;

c) El fundamento de estas resoluciones administrativas y de otras que después se dictaron corroborándolas, es la necesidad de dejar expedita la zona llamada de ribera y siendo que en el terreno de los actores no existían los treinta y cinco metros de ley, se procedió ejecutivamente a tomar la tierra necesaria, a pesar de que los actores y sus causas-habientes cumplieron hace ya muchos años con la prescripción del Código dejando el camino correspondiente. La acción de las aguas en el curso del tiempo y algunas obras públicas que desviaron la corriente de aquéllas socavaron la antigua costa, además de que, como consecuencia del ensanche consiguiente del Riachuelo, paulatinamente, fuera disminuyendo la vía o calle dejada en la oportunidad recordada, con la intervención de las autoridades competentes. No es justo, que después las autoridades que por su acción o por su inacción contribuyeron a disminuir el ancho de la calle ribereña en beneficio del mayor cauce del río, se apoyen en sus mismos hechos u omisiones para lesionar y desconocer derechos individuales ampliamente protegidos por la ley;

d) Abundan los actores en la enumeración de numerosas

circunstancias demostrativas de que en la oportunidad antes mencionada, sus antecesores dejaron la calle de referencia, y si por razones ajenas a ellos se disminuyó el ancho de la calle, era indispensable para restablecerla en su anchura legal, expropiar la parte de inmueble de los actores que fuese indispensable (como alguna vez se pensó hacer), pero nunca apropiarse el Gobierno Nacional de lo que a aquéllos les pertenece legítimamente;

e) Cumplida por el antecesor de los actores la obligación de dejar expedita la calle de ribera, es decir, soportada ya una vez la restricción al dominio sancionada por el art. 2639 del Código Civil, es indudable que el proceder del Gobierno Nacional al atropellar la propiedad de aquéllas para apoderarse de una nueva franja de tierra, es del todo abusiva, pues lesiona el derecho de dominio que los propietarios tienen sobre el bien, libre de la carga que importaba la restricción ya sufrida;

f) Esta cuestión fué ventilada anteriormente en un interdicto de despojo promovido ante este mismo Juzgado y que si bien se falló en contra de los actores, lo fué con la salvedad que se consigna en la sentencia de la Corte Suprema de que el argumento de que se había dejado en años anteriores de zona de ribera no podía hacerse valer en el juicio sumario de despojo, sino en el juicio petitorio, ya que, agrega la Corte "si se hubiera impuesto la restricción que consagra el art. 2639 del Código Civil sobre una extensión mayor que la que ese precepto determina, habría el Poder Ejecutivo excedido el límite de sus atribuciones y ejecutado un acto nulo". No es posible hacer sufrir por dos veces una misma restricción a un inmueble determinado, pues no existe ley alguna que autorice semejante "bis in iden";

g) Llega, pues, en el presente juicio petitorio, la oportunidad de demostrar la ilegalidad del procedimiento del Go-

bierno Nacional. Desde luego tratándose de riberas ubicadas en el territorio de la Provincia de Buenos Aires, son las autoridades locales las únicas competentes para decidir lo que a su respecto corresponde, además de que se trataría de aplicar el artículo 2640 del Código Civil que reduce el ancho de la calle a quince metros por atravesar una ciudad o población, todo lo cual pone en evidencia la competencia municipal para entender en el caso con exclusión absoluta de toda ingerencia del Gobierno Nacional, quien carece de toda función que no tenga en mira lo concerniente a la navegación y no puede por lo tanto disponer en lo relativo a calles o vías públicas;

h) Fundan su derecho en los artículos ya mencionados, y en los 2800, 2505, 2511, 2513, 2514, 2516, 2523 del Código Civil y en los artículos 14, 17, 19 y 28 de la Constitución Nacional y terminan pidiendo que se declare que los decretos del Poder Ejecutivo de fechas 18 de Noviembre de 1912, Abril 23 de 1913 y Noviembre 3 de 1913, son violatorios de las garantías constitucionales acordadas a la propiedad en cuanto manda dejar libre de toda ocupación "una zona de treinta y cinco metros contados a partir de la línea recta que une los muelles de las obras sanitarias de la Nación y los del Mercado Central de Frutos" y en consecuencia, se condene a la Nación a respetar la libertad natural del inmueble en toda la extensión de su título y se abstenga de impedir a los actores que obren como propietarios en la forma y extensión que el derecho y su título lo permite, todo ello con especial condenación en costas.

Segundo: Que acreditado el fuero en razón de ser la Nación la demandada y atenta la venia otorgada por ley número 9776, se dió traslado de la demandada, la que se contesta recién a fs. 115 por el señor Procurador Fiscal de Sección, después de resolverse negativamente las excepciones opuestas de incompetencia de jurisdicción, falta de personalidad y defecto legal en el modo de proponer la demanda. Dice el representante de la Nación que ésta, al efectuar los actos a que se

refiere la demanda no se atribuye derecho de dominio ni de posesión sobre la propiedad de los actores, ni tenía porqué entrar a discutir sobre tales derechos, ya que se trataba de una restricción expresamente expuesta por la ley y regida, en primer término por el derecho administrativo (C. Civil artículo 2611), no existe, pues, la menor lesión, el menor ataque al derecho de propiedad, desde que por amplio que éste sea, se encuentra sometido a restricciones y limitaciones impuestas por las leyes respectivas (título VI del libro IV, C. C.). Es así entonces, que esas restricciones no pueden reputarse un impedimento arbitrario al libre ejercicio del derecho de dominio, ni una servidumbre indebida (art. 1071, C. C.) La "acción negatoria" entablada es así tan improcedente como el interdicto posesorio ya fallado, puesto que el hecho que sirve de fundamento es el mismo. Por lo demás la "acción negatoria" supone en el demandado el propósito de ejercer sobre un inmueble ajeno un derecho real o servidumbre no constituídos legalmente, y ya se ha visto que los actos de la Nación no tenían ese fin sino exclusivamente el de hacer efectiva, como autoridad pública, una restricción perfectamente jurídica y completamente ajena a toda pretensión de dominio o posesión (artículos 2800, 2802 y 2804, C. C.) El propio actor admite que el límite de la ribera existente en los años de 1856, 1873, 1876 y 1884 ha podido sufrir variación por la acción de las aguas, llegando en algunas partes a desaparecer totalmente todo por acción de las aguas y si el fundo del actor se ha visto disminuído por ello, lo sería por una circunstancia inherente a su naturaleza y situación de propietario ribereño. El actor pretende, sin embargo, ganar terreno siempre, sobre el límite de su título o conservar y nunca perder terreno sin preocuparse de la restricción a sus derechos que sin limitación ni distingo le impone el artículo 2639 del C. C. Según la cómoda teoría del actor, sería la Nación la que debía sufrir los efectos de la disminución del terreno, por la acción de las aguas pagándole el precio de la nueva zona de treinta y cinco metros que ha

sido necesario tomar, lo que está en pugna con la disposición del artículo citado, que dice que ha de ser sin ninguna indemnización. Además el art. 2806 del Código Civil, preceptúa que cuando e! acto del demandado no importa el ejercicio de un derecho real "la acción negatoria" es improctdente, emergiendo sólo la "personal de indemnización de daños" (artículo número 2497, C. C.) La "acción negatoria" compete al poseedor de inmuebles y el actor no ha justificado su derecho al respecto, ya que no es bastante una abjudicación hereditaria. Finalmente, sostiene el actor que la autoridad competente para fijar la línea de ribera en la margen Sud del Riachuelo, es la de la Provincia; pero ello no es así, no sólo porque se trata de intereses de la navegación, sino porque la ley del Puerto de la Capital Federal atribuye expresamente a la Nación jurisdicción sobre ambas riberas del Riachuelo.

Por todo lo expuesto, termina pidiendo se desestime la acción, con costas.

Tercero: Que abierta la causa a prueba se produjo la certificada a fs. 201 y habiendo las partes alegado sobre su mérito, la causa quedó para sentencia.

Y Considerando:

1.° Que de acuerdo con la forma en que se ha trabado la "litis", corresponde resolver por su orden las siguientes cuestiones: I) Si la "acción negatoria" ha de ser improcedente por fundarse en el mismo hecho que dió nacimiento al interdicto posesorio ya fallado; II) Si ha de serlo por no importar los actos de la Nación el ejercicio de un derecho real y si sólo el hacer efectiva, como autoridad pública una restricción perfectamente legitima; III) Si la necesidad de velar por la libre navegación que justificó la intervención del Gobierno Nacional en la demolición de los galpones del actor, puede invocarse también cuando se trata de la calle de treinta y cinco metros que de

acuerdo con el art. 2639, deben dejar los propietarios ribereños; IV) Si la jurisdicción de la Nación sobre ambas riberas del Riachuelo, tiene otra razón de ser y otra finalidad que los intereses propiamente dichos y exclusivos de la navegación; V) Si probado que se cumplió oportunamente con la obligación de dejar la calle de treinta y cinco metros, puede legitimamente obligarse al propietario a dejar libre por segunda vez, y sin indemnización una nueva franja de tierra de aquella anchura; VI) Si los efectos de la acción de las aguas, al socavar la orilla, naturalmente o debido a obras u omisiones de la autoridad, debe sufrirlo el Estado dueño de la vía pública o el propietario del fundo limítrofe con dicha vía pública; VII) Si la propiedad de los actores dejó de ser ribereña; VIII) Si la lesión inferida en su derecho de dominio a los actores, lo ha sido en la forma y extensión necesarios para dar lugar a la "acción negatoria" o a la de reivindicación; IX) Si han probado los actores el derecho al dominio de la tierra que sirve de base a la acción; X) Si dado el carácter de la acción deducida es el demandado quien debe probar la legitimidad del derecho que creyó tener para causar la turbación al actor; XI) Si la restitución al pleno goce de su fundo que solicita el actor es o no posible en atención a que la tierra de que se lo privó está ya afectada a un fin de utilidad pública; XII) Si ha de ser la autorida local la que haga cumplir la disposición del art. 2639 del C. C.; XIII) Si en vista de tratarse de una calle que cruza un pueblo, como es Avellaneda, la obligación se reduce a dejar expedita una franja de quince metros; XIV) Si quien debe indemnizar a los actores la privación de esta parte de su fundo.

2.° Que con referencia al punto I), casi no necesita mayor desarrollo la cuestión de tal modo es clara e indiscutible; pero como quiera que el representante de la Nación hace de ella una de sus defensas, es indispensable poner de manifiesto que desde el derecho romano el interdicto no es sino la forma de resolver "interinamente" acerca de la posesión de un inmueble para evitar o cortar desavenencias hasta que se juzgue con más conoci-

miento sobre la cuestión de propiedad. "Sententia interiun dicta". Nuestro sistema legal, como el de casi todos los Códigos, ha adoptado los interdictos por la necesidad que hay de hacer uso de remedios breves y evitar los disturbios que produciría, como lo expresa Escriche, la inclinación que tienen los hombres de hacerse justicia por sí mismo en materia de posesión, por razón de la ventaja que ésta lleva consigo en los litigios sobre el dominio. El interdicto se sustancia brevemente sin las solemnidades del juicio ordinario que requiere una prueba completa y amplia sobre todos los hechos que se aleguen. No debe caber duda entonces acerca de que después del interdicto procede el juicio petitorio aún cuando se base en el mismo hecho que sirvió de fundamento al primero ya fallado en contra del actor, así como también que esta circunstancia en modo alguno puede impedir que en el petitorio se dé la razón al que no la tuvo en el posesorio. La propia Corte Suprema dice en su sentencia de fojas 273 del expediente 5023, agregado, que la defensa opuesta por los actores de haber dejado hace años, la calle pública a que estaban obligados, si bien no pudo ser materia de examen en el interdicto, si lo es en el petitorio. Es ésta, pues, la ocasión de plantear como en el considerando 1.º se hace, todas las cuestiones relacionadas con el derecho alegado por los actores y que no fueron examinadas en el juicio posesorio.

3.º Que con referencia al punto II, esto es, si la "acción negatoria" ha de considerarse improcedente, por no importar los actos de la Nación el ejercicio de un derecho real y si sólo el designio de hacer efectiva, como autoridad pública, una restricción perfectamente legítima, debe ante todo, tenerse en cuenta que el sometimiento de la cosa a la voluntad y acción del Estado, es lo que da el carácter de real al derecho que tiene sobre los inmuebles que le pertenecen sin que la circunstancia del destino que les asigne sea parte a modificar este concepto. En fecto, así como en un caso el gobierno reserva para su uso privado algunos inmuebles de su propiedad, tal sería una casa que

destinara a oficinas, en otras los entrega al uso público. "Son bienes públicos del Estado, dice el artículo 2340 C. C. las calles, plazas, caminos, etc., y cualesquiera otras obras públicas construídas para utilidad o comodidad común"; y no deja de ser el Estado perfecto titular de un derecho real de dominio sobre la tierra en que está trazada una calle por la que destine al uso común. Podría quizás objetarse, que la condición inherente a "bien público del Estado" de no poderse enajenar (ordinariamente se entiende, porque mediante una sanción legislativa, la enajenación procede), determina una excepción a la regla de que el dominio es el derecho de usar, gozar y abusar de la cosa. ¿Qué uso se dirá, qué goce es éste, que no permita al dueño de la cosa desprenderse de ella? Basta pensar, sin embargo, que es el hecho de estar afectada a un uso público lo que determina la inenajenabilidad de la cosa, para desechar el argumento, toda vez que en todo lo demás el sometimiento a la voluntad y acción del Estado, de los inmuebles que le pertenecen, reune todas las condiciones que caracterizan a los particulares el derecho al dominio. La "acción negatoria", desde este punto de vista, es procedente, pues de otro modo habría que aceptar la anómala situación de que no existirían medios eficaces para evitar que el Estado lesione los derechos de los particulares, cuando, procediendo como poder público, extralimita sus atribuciones. Sea entonces que el gobierno nacional a los Esteves para establecer una servidumbre, aunque sea en interés de la comunidad, sea que haya incorporado a su patrimonio la tierra despojada, en ambos casos es indudable que ha constituído un derecho real sobre el inmueble motivo de este juicio.

4.° Que si bien la necesidad de velar por la libre navegación justificó la intervención del gobierno nacional en la demolición de los galpones del actor, cabe discutir si debe ser él también la autoridad encargada de hacer cumplir la disposición del artículo 2639 del C. C., que manda a los propietarios ribereños dejar una calle de 35 metros. En principio, es indudable que la

Nación nada tiene que hacer en lo referente a calles y vías públicas, pues es ello de pura incumbencia municipal; pero la circunstancia de que la calle de que se trata en el "sub judice" corre a la orilla de un río navegable, hace necesario contemplar detenidamente el caso. Sabido es el origen de la disposición contenida en el artículo 2639. La "sirga" se llama la manera de conducir los barcos por medio de hombres a caballo y aún con locomotoras que corren por la orilla y que se llaman caminos de sirga. Siendo ello así, es indiscutible, en teoría que la existencia de la calle que marca el artículo 2639 estaba íntimamente relacionada con los intereses de la libre navegación; pero los adelantos modernos en materia de tracción, han hecho desaparecer casi de un modo absoluto aquel sistema rudimentario, por lo menos en la orilla del Riachuelo, que es lo que interesa, y puede asegurarse que al presente el tráfico por un río navegable para nada necesita de la calle de 35 metros, a no ser, naturalmente, que se trate de un muelle o embarcadero, en cuyo caso, siendo el gobierno de la Nación el encargado de reglar y vigilar todo lo concerniente a las actividades portuarias (marítimas o fluviales) no cabría duda acerca de su jurisdicción, máxime cuando el Riachuelo, en lo que se refiere a su cauce y antepuerto, de acuerdo con el reglamento del 22 de junio de 1898, forma parte del sistema del puerto de la capital, que es por donde la República se comunica con el extranjero en sus relaciones y actividades comerciales, siendo esta la razón que hace que sea la Nación la única que pueda habilitar puertos y embarcaderos, ya que su construcción puede en cierto modo, ser hecha por las provincias o por los particulares. Ha dicho al respecto el Procurador General, doctor Eduardo Costa: "La conocida disposición del Código Civil que limita los derechos del dominio privado dentro de los 35 metros de ribera no puede considerarse falta de jurisdicción sino a los efectos que tal limitación ha tenido notoriamente en vista, es decir, a la facilidad del tráfico, las conveniencias del comercio, la fiscalización de la renta". Fué así que la Nación tuvo jurisdicción, como antes se dice, para

hacer demoler los galpones; pero, si después de llenada esa función resultaba que el tráfico marítimo, el comercio y la percepción de la renta no estarían afectados en ninguna forma, es incuestionable que la autoridad de la Nación debía ser absolutamente incompetente para resolver acerca de la línea sobre la cual tenían que hacer sus nuevas construcciones los actores, esto es, sobre el cumplimiento de lo prescripto por el artículo 2639, que no puede ser fuente de jurisdicción nacional, si resultara no ser necesaria, en esa parte de la orilla, la calle de referencia para las actividades del tráfico marítimo y del comercio, también marítimo. Desde luego, no existe ni existía, en el terreno de los actores muelle alguno ni embarcadero; (mal podía existir, si resultó que la acción de las aguas socavó la orilla: la existencia del muelle o embarcadero significaba necesariamente la de una empalizada que por rudimentaria que fuese, habría impedido la acción destructora de las aguas). Luego entonces, si el tráfico y el comercio marítimos no se efectuaban por allí, la calle de 35 metros no podía considerarse a ese tráfico y comercio marítimo: era sólo una calle, una de las tantas calles que la ciudad de Avellaneda, cuyas autoridades locales son las llamadas a velar por la real existencia y conveniente aptitud para el tráfico, para el tráfico común, se entiende, o edilicio, en oposición al portuario o relacionado con el comercio portuario. El mismo doctor Costa tiene dicho que las facultades de la autoridad general se limitan a prohibir toda obra que perjudique el derecho que tiene todo ciudadano de usar de las riberas, a los objetos de la navegación. ¿Puede considerarse afectada a los objetos de la navegación una calle ribereña, no habiendo en esa parte, muelle o embarcadero y no usándose ya el sistema de la "sirga"? Evidentemente, no. "La jurisdicción de la autoridad nacional, continúa diciendo el doctor Costa, sobre los quince o treinta y cinco metros de ribera del Código Civil, sólo puede entenderse en materia civil en cuanto sea necesario para hacer efectiva la limitación impuesta al propietario de no ejecutar obra alguna en detrimento de un interés nacional". ¿Qué

es un interés nacional? Sencillamete, todo aquello que se relaciona con el comercio internacional o interprovincial; pero, si la calle ribereña, por no haber muelle en esa parte, sólo sirve para el tráfico vecinal, no existe jurisdicción nacional sino únicamente local. Pueden señalarse, cierto, leyes y decretos nacionales que otorgan concesiones sobre la ribera, para fines ajenos a la navegación, pero no puede hacerse de ello un argumento, toda vez que ninguno de esos casos ha sido materia de un pronunciamiento judicial. De más está decir que no necesita la Nación la propiedad del río ni de la ribera para cumplir sus fines relacionados con el comercio internacional o interprovincial; le basta, como lo ha dicho el doctor Costa, el precepto constitucional que le asigna aquella función de interés general. De modo que cuando este interés general no está en juego, no incumbe a la Nación hacer cumplir la disposición del artículo 2639 del Código Civil. Y si alguna duda quedara al respecto, ella se despeja necesariamente, leyendo el artículo 2640: "si el río o canal, dice, atravesara alguna ciudad o población, se podrá modificar por la respectiva Municipalidad el ancho de la calle pública, no pudiendo dejarla de menos de 15 metros".

Esta es la plena demostración de que la regla general es que sean las Municipalidades las que hagan cumplir las disposiciones legales referentes a las calles ribereñas, siendo el gobierno nacional únicamente en los casos en que la calle esté afectada por los intereses de la navegación. Nada se necesita agregar para demostrar que es este artículo el que rige el caso; y en autos consta que fué la Municipalidad de Avellaneda la que más de una vez intervino en lo referente a la existencia y ancho de la calle que Esteves debía dejar (ver especialmente originales de fs. 8 y 13).

5.° Que despejada como queda, a juicio del suscrito la cuestión relativa a la autoridad llamada a hacer cumplir la disposición del artículo 2639, corresponde ahora resolver si el propietario ribereño que cumplió ya una vez con esa disposición

puede ser obligado a dejar, por segunda vez y sin "indemnización", una nueva franja de treinta y cinco metros. Es esta, sin duda, la cuestión más importante a resolver en este litigio y debe serlo conjuntamente con la de saber si los efectos de la acción de las aguas al socavar la orilla, naturalmente, o debido a obras u omisiones de la autoridad, debe sufrirlo el Estado dueño de la vía pública o el propietario del fundo limítrofe con dicha vía. Hace el representante de la Nación, a este respecto, su gran argumento con la nota del Dr. Vélez Sársfiled al Capítulo III, Título V del Libro III del Código Civil, tendiendo a demostrar que así como el aluvión favorece al propietario ribereño, la pérdida del terreno por acción de las aguas debe también perjudicarlo, con abstracción, se deduce, de la calle ribereña que debe ser siempre inalterable en su anchura de treinta y cinco metros; quiere esto decir también, que el Estado no se favorece con las tierras de aluvión. No tiene, sin embargo, semejante alcance la opinión del Codificador ni aún agregando a la "nota" invocada por el Procurdor Fiscal la cita de Ulpiano que el mismo Dr. Vélez Sársfield hizo en el debate de 1869. "El jurisconsulto, Ulpiano dice, discurriendo sobre el caso de que en un río navegable cambiase su curso y fuese a ocupar terreno de particular, pregunta: ¿Para quién se han perdido estos terrenos? Y responde diciendo que la ley romana había hecho una conquista verdadera para el derecho público, estableciendo que ese terreno, como los ríos eran de uso público, siendo por consiguiente perdidos para el particular. ¿Qué significa prácticamente, la cita del Dr. Vélez y la de Ulpiano frente a los términos del artículo 2639, cuya exégesis ha de hacerse a la luz de principios inmutables de derecho? He de comenzar dando, si es posible, más fuerza al principio de que la accesión favorece al propietario ribereño y que la pérdida de tierra lo perjudica. "El Código Napoleón dice Demolombe (T. X, pág. 57, Edición Durand-Hachette, 1870), adoptando las reglas del derecho romano, dispone que el aluvión aprovecha en todos los casos a los propietarios ribereños; en todos los casos, es decir, sea que él

resulte del "lais" o del "relais", sea que él se forme en un curso de agua navegable, flotable o no, con la condición solamente en el primer caso, de dejar la calle conforme a los reglamentos. Los aluviones deben pertenecer a los propietarios ribereños, decía Portalis, por la razón natural de que el provecho pertenece a quien "está expuesto a sufrir el perjuicio" de que los propietarios ribereños están amenazados más que nadie. Bartolo expresaba que el aluvión es adquirido por el propietario ribereño, sin ningún hecho de su parte: "absque alienjus hominis facto". ¿Qué alcance tienen, repito, estas nociones por demás intergiversables frente al hecho probado en autos de que los actores cumplieron ya una vez con lo que dispone el artículo 2639 del Código Civil, máxime cuando la primitiva calle desapareció por obras u omisiones de la autoridad? ¿Quién era el obligado a tomar las medidas conducentes a que la calle se conservara en su anchura legal? Es un hecho constatado en autos que el antecesor de los actores dejó oportunamente la calle de ley. Los actores sostienen y sostienen bien, que desde ese momento dejaron de ser "propietarios ribereños", es decir, que ni la accesión les favorecía, ni la pérdida de tierra debía ser sufrida por ellos (sin indemnización). Proudhon, oportunamente citado por el actor (tomo V, 2.ª edic., de 1845, pág. 88 y siguientes), dice: "Si existe un camino público a lo largo del río, los fundos situados a su lado no deben participar del beneficio del aluvión, desde que no se trata de fundos a los cuales la ley le acuerda esa ventaja... si el río ejerciendo su acción contra el camino (es el caso de autos) lo destruye en todo o en parte, el propietario del fundo adyacente "no estaría obligado a suministrar sin indemnización, el terreno para el nuevo camino, porque es al Gobierno a quien incumbe proteger su cosa". Y el Gobierno en el "sub judice" no la ha protegido. Bastábale haber construído una empalizada si no la había, o reparar la existente, que iba sufriendo la acción destructora del tiempo. Si los galpones de Esteves llegaron en un momento dado a quedar sobre el agua, amenazando derrumbarse, sólo al Gobierno puede imputarse la

falta que importa llevar a esos extremos la inacción y la indiferencia. En virtud de qué concepto jurídico podría pretenderse que eran los Esteves los obligados a efectuar obras destinadas a asegurar el ancho de la calle pública? Aubry y Rau hacen también el distingo entre los fundos que se extienden realmente hasta el agua y aquéllos que están separados de ella por una calle. Es que realmente, las cosas no pueden ser de otro modo. Desde el momento que la restricción se cumple, esto es, desde que el propietario se despoja en obsequio del interés general de una parte de su fundo, sobre la cual no puede realizar ningún acto de propietario, es elemental que el Estado al adquirir sobre esa franja de tierra un derecho en los términos expuestos "en el considerando 3.°" debe ser el encargado de velar por su conservación teniendo expedita la calle". Machado dice de un modo categórico: "los terrenos abandonados por el río corresponderán a la vía pública (y no al propietario ribereño como sostiene el representante de la Nación) "y serán del poder encargado de su cuidado". Argumentando "contrario sensu", y de acuerdo con la cita de Proudhon, ha de seguirse que la pérdida de tierra perjudica al Estado y no al propietario que dejó de ser "ribereño".

Cortes Funes es más categórico, pues expresamente dice: "que los inmuebles dejan de confinar con el río y no pueden adquirir para sí los terrenos de aluvión, ni *sufrir las pérdidas de la avulsión*". Con lo expuesto cree el suscripto haber dejado absolutamente evidenciado que la restricción al dominio impuesta por el artículo 2639 del C. C. es para ser exigida "una sola vez, sin indemnización", se entiende; porque si desapareciere parte de la calle por acción de las aguas, forzosamente habría que restablecerla pagándose esta vez el valor de la tierra por la Nación, si la calle está afectada a los intereses del tráfico o del comercio marítimo, o por la Municipalidad respectiva, si la calle sólo sirve necesidades del tráfico vecinal o edilicio. La Corte Suprema dice (T. 98, pág. 342), que si se impone al dominio

privado una carga nueva en beneficio de los intereses generales, ella no debe ser gratuita.

6.° Que perdido el juicio posesorio por los actores de que no puede discutirse dentro de su sumariedad, las defensas fundamentales de su derecho, con la amplitud con que en el "sub judice" se hace, es indudable que en el petitorio habia que tomar el camino de una de las tres acciones reales establecidas en el Código, y cabe preguntar si la desposesión que han sufrido los actores reune las condiciones para dar lugar a la "acción reivindicatoria" o solo se trata de discutirle facultades al propietario, en su carácter de tal, respecto al goce de cierta extensión de su fundo, en cuyo caso seria la "ación negatoria" deducida la que realmente procede. Sintéticamente expuesto, esta última tiene por fin rechazar un acto que viene a menoscabar los derechos de propiedad. Machado (Tomo VII, pág. 244) dice: "La acción negatoria no se diferencia de la reivindicación sino por la *extensión* de la lesión al derecho; para deducir ésta necesitamos que se nos prive completamente de nuestra cosa; para aquella basta que se nos *limite* cualquiera de los derechos inherentes a la propiedad cuando no somos *privados* de su ejercicio". Demás está expresar que cuando se habla de *extensión* al decir que la reivindicatoria procede cuando se nos priva *completamente* de nuestra cosa, no es a la extensión geográfica que se refiere, sino a la extensión del derecho: se pierde totalmente la posesión; mientras que en los casos en que se restringe el pleno uso de todo o de una parte de la cosa, es la "acción negatoria" la que procede. En otro pasaje de su comentario agrega Machado, respecto de dicha acción, "que puede ser intentada toda vez que alguno nos "impida obrar como propietario" en la extensión que el derecho nos permite, con tal que la lesión que sufrimos no sea demasiado grave para que podamos intentar la reivindicación". La "acción negatoria" tiende a afirmar el libre uso de la propiedad y el ejercicio de los derechos que de ella se derivan y "pueden también tener por objeto", como se dice en el ar-

tículo 2804, reducir a sus límites verdaderos el ejercicio de un derecho real. Ya se ha demostrado en un "considerando" anterior que no puede ser sino "un derecho real" el que tiene o se atribuye el Gobierno Nacnonal sobre la tierra de los actores; de modo que no tiene importancia, a los efectos de saber cual acción real debió deducirse, establecer si el Estado despojó a los actores para crear una servidumbre o si incorporó a su patrimonio las tierras despojadas. Con todo no es difícil decidirse en el sentido de que el Gobierno Nacional despojó a los actores para establecer una servidumbre en beneficio, según él, del interés de la navegación, pero que como ya queda demostrado, sólo debe considerarse en beneficio del tráfico vecinal o edilicio.

7.° Que consistiendo otra de las defensas del representante de la Nación, en que los actores no han acreditado su derecho de poseer, debe hacerse referencia a lo que sobre el particular consta en autos. Desde luego y aunque esto parece no discutirse, el derecho al dominio surge de las escrituras públicas agregadas de fs. 135 a fs. 173 y en cuanto a la posesión en el momento de perderse basta tener presente que el Gobierno Nacional debió considerar que la tenían los actores cuando a ellos se dirigió para notificarles (fojas 6 y 7), los decretos que dan margen a este pleito.

8.° Que aceptado como queda, que es la acción negatoria la que realmente procede y establecido que los actores han demostrado su derecho al dominio y la posesión, corresponde establecer si igualmente les incumbe probar la sin razón jurídica del Estado para obligarlos a dejar, por segunda vez sin indemnización, una nueva calle de treinta y cinco metros. Si, pues, el Estado se atribuye una facultad en virtud de la cual causa una turbación en el goce de la propiedad privada, es él quien debe probar que esa facultad es legítima, así lo dice de un modo categórico el comentarista Machado: "Cuando el vecino se atribuye una servidumbre sobre mi propiedad, si él la demanda porque yo impido su uso, lo hace por medio de una

acción confesoria y debe demostrar en juicio su derecho; si por el contrario él está en posesión de la servidumbre (el Estado lo está desde que los Esteves fueron despojados) que yo niego, puedo demandarlo por una acción negatoria y como en el caso anterior él es el demandado y debe demostrar su derecho". Lo ha hecho en este caso el Gobierno Nacional? Ha intentado hacerlo su representante, sobre todo con el argumento de que el fundo de los actores sigue siendo ribereño y expuesto tanto a las consecuencias del aluvión como de la avulsión, en cuyo caso la pérdida de la calle de treinta y cinco metros los perjudica a ellos y no al Estado. Pero el suscripto cree haber destruído semejante argumentación, así como también las otras formuladas tanto en la contestación de la demanda como en la expresión de agravios. El Gobierno Nacional no ha probado ni mucho menos, que fuese legítimo su proceder al pretender que los actores sufrieran gratuitamente por seguda vez una nueva carga en su propiedad.

9.° Que todo esto sentado y en víspera de dar la razón a los actores, cabe preguntar si la restitución al pleno goce de la tierra es procedente estando como está ya afectada a un fin de utilidad pública. No debe caber duda al respecto; pues es bien sabido que aún en los casos en que se declara procedente la reivindicación de una tierra, sobre la que se ha construído ya una vía férrea — v. grs. — la cuestión se resuelve por el pago de una suma de dinero fijada mediante los trámites de un juicio de expropiación. En estas condiciones, es indudable que el petitorio que hacen los actores en su escrito de demanda no es procedente, pues "la libertad natural del inmueble en toda la extensión de su título" no es ya posible, desde que el interés general (puramente edilicio, no del comercio internacional o interprovincial) exige que una parte de ese inmueble sea dedicada a una calle pública por haber desaparecido la que existía. Pero esa calle sólo ha de tener quince metros, en orden a lo que dispone el art. 2640 del Código Civil y ha de ser la Municipali-

dad de Avellaneda quien se encargue de su existencia, es decir, de legalizar su existencia, para lo cual es indispensable se adquiera con los trámites de un juicio de expropiación la extensión necesaria de tierra para el trazado de la calle en los términos del mencionado art. 2640 Código Civil.

Por lo expuesto y definitivamente juzgando, fallo:

1.° Declarando que los decretos del Superior Gobierno de la Nación de fechas 18 de Noviembre de 1912, Abril 23 de 1913 y Noviembre 3 de 1913, en cuanto imponen una restricción al dominio privado no autorizada por la ley, son violatorios de las garantías constitucionales acordadas a la propiedad;

2.° Declarando que el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 2639 y 2640 del Código Civil incumbe a la Municipalidad de Avellaneda, respecto de la propiedad de los actores, por cuanto no existe en ella muelle ni embarcadero que justifique la jurisdicción de la Nación;

3.° Mandando que por medio del Ministerio de Obras Públicas de la Nación y dentro de diez días de ejecutoriada la presente, la calle actualmente existente se reduzca a quince metros de ancho en toda la extensión del inmueble de los actores, quienes deberán ser restituidos al mismo tiempo en el pleno goce de sus derechos sobre los veinte metros restantes, por todo el largo del inmueble; todo con costas. — *C. Zavalía.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Septiembre 12 de 1921

Vistos y Considerando:

1.° Que los hechos originarios de esta demanda consisten en los decretos del Poder Ejecutivo Nacional de fechas diez y ocho de Diciembre de mil novecientos doce, veintitres de Abril de mil novecientos trece y Noviembre tres de mil novecientos

trece, en cuanto esos decretos mandan dejar libre de toda ocupación una zona de treinta y cinco metros contados a partir de la línea recta que une los muelles de las Obras Sanitarias de la Nación y los del Mercado Central de Frutos, decretos que se han hecho efectivos en el terreno del actor, no obstante haber demostrado éste que dicha zona ya había sido dejada libre con anterioridad, dando así cumplimiento a la servidumbre que impone la ley a todo propietario ribereño (artículo 2639 del Código Civil). Más tarde la evolución de las aguas con el transcurso del tiempo, y algunas obras públicas, al desviar en parte, las corrientes, han sido causa de que su acción erosiva socavara la antigua costa y de que, como consecuencia del ensanche del Riachuelo, paulatinamente fuera disminuyendo la vía o calle dejada con intervención y asentimiento de las autoridades competentes.

2.° Que estos hechos no han sido negados por la demandada en su contestación, limitada a desconocer el dominio del actor, que ha sido probado en autos con los títulos respectivos. Por lo demás, aquéllos se encuentran acreditados por la documentación acompañada y la agregada, habiéndose demostrado que los antecesores de los actores, dejaron libres las cuarenta varas de ribera, equivalentes a los treinta y cinco metros del artículo número 2639 citado (ver informe de fojas 8 vuelta y demás que siguen).

3.° Que de acuerdo con lo expuesto, el Tribunal sólo debe resolver las cuestiones de derecho planteada en la "litis", tomadas en consideración por el señor Juez "a quo" y sostenidas por las partes; y así, ante todo, la de saber si los actos del Poder Ejecutivo, emanados de los decretos citados, son violatorios del derecho de propiedad y por tanto de los artículos 14, 17, 19 y 20 de la Constitución Nacional. El Poder Ejecutivo ha ordenado que los actores cumplieran con la obligación del artículo 2639 del Código Civil, a sabiendas de que dicha obligación había sido ya cumplida por los antecesores en la propiedad afec-

tada. Se comprueba esta circunstancia por la presentación al Poder Ejecutivo de los señores Manuel y Alcira Estéves con fecha Enero tres de mil novecientos trece (fs. 65 del expediente agregado sobre interdicto), reclamando de aquella resolución. No es posible aceptar que el Poder Ejecutivo, tenga derecho, al amparo de su jurisdicción portuaria, de imponer a un propietario ribereño por segunda vez la misma servidumbre — los Estéves se privaron de su domicilio sobre la ribera del Riachuelo dejando con intervención de la autoridad competente, las cuarenta varas necesarias para calle pública como se ha probado, desde mil ochocientos setenta y seis y midieron su predio sobre la línea de la calle trazada por la Municipalidad. Dejaron desde entonces de ser linderos con el Riachuelo y lo fueron con la calle pública, que constituyó un bien público del Estado, por haber sido destinada para un objeto de utilidad o comodidad común (art. 2340, inc. 9.°, Código Civil). La merma de esta calle pública ocasionada a consecuencia del tiempo y las corrientes debe soportarla el Estado, así como el Estado hubiera sido el propietario de todo acrecentamiento de tierra a lo largo de la calle pública, en la ribera del Riachuelo (doctrina del art. 2572 del Código citado). Los desenvolvimientos que hacen el actor y el señor Juez a este respecto, refutan perfectamente la tesis sostenida por el demandado. Perdido, pues, en absoluto por los Estéves el contacto de su propiedad con el río, el Estado general o particular, carece de derecho para imponer al propietario ribereño una segunda restricción a su dominio con el mismo objeto, y debe soportar aquella pérdida y sus consecuencia, sin prevalecerse de sus facultades jurisdiccionales para privar al propietario del libre goce de su propiedad, con violación de los principios constitucionales que lo protejen. Si aquellas facultades han podido defender al Poder Ejecutivo en el juicio sumario de interdicto, no pueden invocarse para justificar actos que afectan fundamentalmente el derecho de dominio y sus garantías legales.

4.° Que la acción intentada es procedente. El juicio posesorio anterior, no impide el ejercicio posterior de la acción real (art. 2482). Por otra parte, los actores tienen la acción negatoria, por cuanto los actos llevados a cabo por el Poder Ejecutivo, que no importan francamente la transformación de un bien privado particular en un bien público, constituyen, en el caso más favorable para los Estéves, una grave restricción a su derecho de dominio, desde que ellos son privados, de una manera permanente y definitiva, de la libre disposición de la faja de treinta y cinco metros sobre que versa la "litis"; y contra esos actos, cuando son ejercitados contra derecho, la ley da la acción intentada, artículo 3800 del Código Civil.

5.° Que carece de importancia, en este juicio, el estudio actual de la cuestión jurisdiccional sobre la ribera del Riachuelo, toda vez que los decretos producidos por el Poder Ejecutivo demuestran materialmente el ejercicio de esta jurisdicción reconocida también por la Corte Suprema en la sentencia dictada en los autos agregados por separado. Lo importante es dejar establecido que la jurisdicción ejercida anteriormente por la Municipalidad, antes de toda iniciación de las obras de ensanche del río, es igualmente legal, de acuerdo con el artículo 2640, y que en consecuencia la línea de ribera marcada por aquella autoridad con cuarenta varas de ancho, significó ya el cumplimiento de la prescripción establecida por el artículo 2639 y privó ya en absoluto de ribera a los Estéves, cuyo derecho no puede ser nuevamente menoscabado por autoridad alguna, sin previa expropiación con sujección al juicio correspondiente.

6° Que no obstante el prolijo estudio que revela la sentencia apelada, su parte dispositva adolece de los defectos que le imputa el actor, en su expresión de agravios, por haber fallado el señor Juez "a quo" sobre punto que no ha sido motivo de la "litis", cual es aquel que reduce a quince metros el ancho de la calle ribereña, al mismo tiempo que declara corresponder a la Municipalidad de Avellaneda la observancia de lo dispuesto en

lo sartículos 2639 y 2640 del Código Civil. El mismo señor Juez se encarga de demostrar la falta de fundamento de su resolución, en la parte impugnada cuando dice: "con lo expuesto cree el suscripto haber dejado evidenciado absolutamente que la restricción al dominio, impuesta por el artículo 2639, es para ser exigida una sola vez sin indemnización, se entiende, porque si desapareciese la calle por la acción de las aguas, forzosamente habría que restablecerla, pagándose, esta vez, el valor de la tierra por la Nación... o por la Municipalidad...". "La Corte Suprema ha dicho (tomo 98, página 342), que si se impone al dominio privado una carga nueva en beneficio de los intereses generales, ella no debe ser gratuita" (fs. 236 vta. y 237). ¿Cómo puede resolver el señor Juez en presencia de su propia argumentación que los actores dejen quince metros de ribera sin indemnización? Lo que corresponde es dejar establecido que el Poder Ejecutivo no puede tomar superficie alguna de tierra más allá de las cuarenta varas dejadas por los Estéves al deslindar su propiedad, sin proceder a la expropiación con arreglo a la ley, por cuanto ello importaría la carga nueva a que se refiere el señor Juez "a quo".

7.° Que en atención a la naturaleza del asunto que ha obligado a los actores a iniciar dos juicios, y a la insistencia del Poder Ejecutivo en sostener la validez de sus derechos, deben imponerse las costas al vencido.

Por estos fundamentos, los concordantes aducidos por el actor y el señor Juez, se confirma la sentencia apelada en el punto primero de su parte dispositiva, dejándose sin efecto en lo demás y declarando que el Poder Ejecutivo debe respetar la propiedad de los actores, en toda la extensión de sus títulos, sin más restricción que la que pudiera resultar de la primera delineación de la ribera en mil ochocientos setenta y seis, según las constancias de fojas ocho a catorce de estos autos. Con costas. — *Antonio L. Marcenaro*. — *R. Guido Lavalle*.

En disidencia: *José Marcó*.

Disidencia

Desposeídos don Manuel A. Estéves y doña Alcira Estéves de Salaberria en 28 de Abril de 1914, del terreno en cuestión, por decretos del Gobierno de la Nación de Noviembre 18 de 1912, Abril 28 de 1913 y Noviembre 3 de 1913, demandaron a la Nación dos años después (Abril de 1916), por despojo, hasta que al fin, seguido el juicio por todos sus trámites, la Suprema Corte Federal no hizo lugar a la demanda, el 12 de Noviembre de 1918. Tal así resulta todo plenamente comprobado con los autos traídos por las partes litigantes y que corren agregados como prueba.

Fundados substancialmente en esos hechos, los Estéves promovieron posteriormente (Octubre 25 de 1919), la cuestión de estos otros autos en que se está juzgando, consistente en lo que expresa la demanda de fs. 17, o sea, literalmente la de que la justicia en definitiva "declare que los decretos del Poder Ejecutivo son violatorios de las garantías acordadas a la propiedad por la Constitución Nacional... en cuanto esos decretos mandan dejar libre de toda ocupación una zona de treinta y cinco metros, contados a partir de la línea recta que une los dos muelles de las Obras Sanitarias de la Nación y los del Mercado Central de Frutos; y que en consecuencia se condene a la demandada (la Nación), a respetar la libertad natural del inmueble en toda la extensión de su título, y se abstenga de impedir a los actores que obren como propietarios en la forma y extensión que el derecho y su título les permite", fojas 26.

Si, pues, se acciona así de negatoria con el artículo 2800 del Código Civil, como los mismos denunciantes dicen y dan en calificar su acción (fs. 29 v.), y si, además, expresamente reconocen que no son poseedores de la cosa desde Abril 28 de 1914, mal han podido ejercitar con la demanda la acción negatoria que la ley acuerda a base esencial de la posesión junto con el dominio, porque según su disposición allí sólo "compete a los

poseedores de inmuebles contra los que les impidiesen la libertad del ejercicio de los derechos reales, a fin de que esa libertad sea restablecida".

La improcedencia de la demanda es mayor, si se considera que el terreno de que se trata, es por su ubicación "la calle o camino público de treinta y cinco metros hasta la orilla (artículo 2639)", es decir, un bien que solamente por estar allí formando parte de la ribera, tiene la presunción legal de pertenecer al Estado (art. 2639 citado y concordantes); un bien del todo excluyente como tal, de los derechos privados de los particulares (art.s 2347 a 2349, Código Civil).

Desconociéndose en los actores el dominio y la posesión, a que sin embargo se creen con perfecto derecho, otra es seguramente la acción que deben entablar, ajena a esta causa.

Por estos fundamentos y concordantes aducidos por el demandado, especialmente por lo que hace a la validez de los decretos de 1912 y 1913 citados al principio opino que debe dejarse sin efecto la sentencia recurrida de fs. 220, no haciéndose lugar a la demanda.

José Marcó.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 24 de 1924

Vistos y Considerando:

Que vencidos los actores en el juicio posesorio que promovieron contra la Nación fundados en los mismos antecedentes que apoyan la presente demanda, promueven ahora el juicio petitorio en el que solicitan que en definitiva se declare que los decretos del Poder Ejecutivo de 18 de Noviembre de 1912, Abril 23 de 1913 y Noviembre 3 de 1913, en cuanto ordenan dejar libre de toda ocupación una zona de 35 metros contados a partir

de la línea recta que une los muelles de las Obras Sanitarias de la Nación y los del Mercado Central de Frutos, situados en la ribera Sud del Riachuelo, son violatorios de las garantías acordadas a la propiedad por la Constitución Nacional (artículos 14, 17, 19 y 28), y por la ley común (Código Civil artículos 2505, 2511, 2513, 2514, 2516 y 2523); y, en consecuencia, se condene a la demandada a respetar la libertad natural del inmueble de los actores en toda la extensión de su título y se abstenga de impedir a dichos propietarios que obren como tales en la forma y extensión que el derecho y su título les permite.

Que aclarando los puntos materia de la demanda y la finalidad de la misma, hacen constar los mismos actores a fojas 29: a) que los hechos generadores de la "litis" son los tres decretos precedentemente mencionados; b) que procediendo como lo ha hecho el Gobierno Nacional ha impuesto por dos veces al mismo bien raíz la restricción o gravamen que establece el artículo 2639 del Código Civil; c) que con ello se ha cometido una verdadera violación del derecho de dominio en el uso y disponibilidad de sus ventajas, contrariando las garantías acordadas a la propiedad por la Constitución y por la ley común en los artículos citados en la demanda; d) que en cuanto a la acción deducida, aún cuando entienden que no es necesario darle nombre preciso su calificación surge de los antecedentes en que se apoya la demanda y del hecho de haberla fundado en el artículo 2800 del Código Civil que se refiere a la acción negativa, cuyo objeto en el caso "sub lite", es hacer reconocer que el dominio de los demandantes ha conservado el carácter absoluto y exclusivo que en principio lo distingue, sin hallarse limitado por la supuesta restricción o carga que se pretende. Que dados los fines que se han propuesto los actores al promover esta demanda, resulta evidente la procedencia de la acción negatoria aún cuando el Gobierno Nacional no haya tenido en vista la adquisición de una servidumbre o de otro derecho real sobre el inmueble de los demandantes, toda vez que lo que se persigue es la declaración de que dicho bien no se encuentra sujeto a una carga real como

es la que impone a las propiedades ribereñas el art. 2639 del Cód. Civil, restricción que por otra parte reviste caracteres de una marcada analogía con las servidumbres. La amplitud de los términos empleados por el legislador al definir la acción de que se trata como aquella que compete a los poseedores de inmuebles contra los que les impidiesen la libertad del ejercicio de los derechos reales (art. 2800), no es conciliable con una interpretación que limite su aplicación a los casos precedentemente mencionados, máxime si se tiene en cuenta la opinión de Maynz, quien en el pasaje transcripto por el codificador como ilustrativo de los caracteres propios de la acción negatoria se expresa en los siguientes términos: "Todo ataque de una importancia menos grave (que la privación de la posesión), basta para darnos la acción negatoria. Comúnmente tal lesión proviene de que otro pretende tener un "jus in re", particularmente una servidumbre, sobre nuestra propiedad. Es por esto que las más veces se representa esta acción como destinada a hacer cesar una servidumbre que otro ha usurpado. Pero su uso es más general y puede ser intentada toda vez que alguno nos impida obrar como propietario en la extensión que el derecho nos permite con tal que la lesión que sufrimos no sea demasiado grave para que podamos intentar la reivindicación" (parágrafo 207 y nota, de la 3.ª edición).

Que en el caso "sub lite" se encuentran reunidas todas las condiciones apuntadas en el pasaje transcripto, pues la intención del Gobierno Nacional, claramente expresada en los decretos que han dado origen a esta "litis", ha sido imponer al dominio de los demandantes una limitación que les impide ejercer ese derecho con la amplitud característica de las situaciones normales de la propeidad sin que llegue hasta privarlos de la posesión, desde que la obligación impuesta a los ribereños por el artículo 2639 del Código Civil consiste únicamente en una especie de servidumbre, en una simple carga a la propiedad, como lo ha establecido reiteradamente esta Corte. (Fallos, tomo 43, página 403 y tomo 111, páginas 179 y 197, entre otros).

Que lo dispuesto en el articulo 2806 del citado Código no es de tenerse en cuenta en el presente caso, pues contempla una situación muy diferente de la que produce la aplicación de los decretos impugnados. Dicho artículo se refiere a los actos que impidan accidentalmente la libre disposición de los derechos del poseedor, sin importar una lesión al derecho de propiedad, como se expresa con mayor claridad en la fuente de donde ha sido tomada la disposición (Maynz parágrafo 207, 3.ª edición), en tanto que la restricción establecida por el artículo 2639, que es la que han impuesto los decretos del Poder Ejecutivo, constituye una limitación permanente en el ejercicio del derecho de dominio sobre los inmuebles ribereños, limitación o carga que algunas legislaciones incluyen entre las servidumbres legales (Código francés, artículo 650), y que indiscutiblemente reviste los mismos caracteres que estos derechos reales por sus efectos en cuanto al ejercicio de las facultades del poseedor del inmueble sometido a la restricción.

Que a mayor abundamiento procede observar que aún aceptando como errónea la calificación hecha por los actores de la acción promovida, ello no conduciría necesariamente al rechazo de la demanda, desde que no hay en nuestro sistema procesal fórmulas rigurosas para hacer valer los derechos ante la justicia y toda vez que no puede dejar de existir un remedio legal para impedir que el dominio sobre un inmueble cualquiera, ribereño o no, quede sometido a una restricción ilegítima, remedio que no puede ser otro que la acción judicial encaminada a obtener la declaración de la libertad del dominio, o sea, la que han promovido los demandantes.

Que la decisión pronunciada por esta Corte en el interdicto posesorio seguido entre las mismas partes que intervienen en la presente "litis", no puede considerarse un obstáculo legal para la promoción de la acción negatoria aún cuando ambas acciones se apoyen en los mismos antecedentes, pues independientemente de que la ley común autoriza en forma expresa a intentar el pe-

titorio después de haberse hecho uso de las acciones posesorias (Código Civil), artículo 2482), procede tener en cuenta, además, que en el considerando 18° de aquella sentencia (fojas 280 vuelta del expediente agregado), se hace constar "que si bien es cierto que los actores afirman haber dejado hace años la calle pública a que estaban obligados, tal defensa, como la misma parte actora lo reconoce, no puede ser motivo de examen en el interdicto, sino en el petitorio en cuya oportunidad sería el caso de considerarla..."

Que el hecho de que el Gobierno haya procedido en el caso como poder público, no constituye un impedimento para que sus resoluciones sean sometidas al contralor de la justicia, desde que el Congreso ha concedido venia para demandar a la Nación por razón de esos mismos actos, (ley N.° 9776).

Que por amplias que sean las facultades jurisdiccionales del Gobierno Nacional sobre los ríos navegables y sobre los puertos, no llegan sin embargo hasta poder privar a los particulares de su propiedad ni imponerles restricciones o cargas no autorizadas por la ley o más extensas que las legalmente establecidas, sin la justa indemnización que exige el artículo 17 de la Constitución.

Que como lo demuestran las sentencias recaídas en las instancias precedentes, el antecesor de los demandantes, don Manuel Estéves, cuya propiedad tenia por límite Norte el Riachuelo, solicitó en 1876 la delineación de su terreno, con el propósito de edificarlo; y con intervención de la Municipalidad de Barracas al Sud, hoy Avellaneda, retiró la línea del inmueble hasta cuarenta varas de distancia de la orilla del río.

Que al proceder de tal suerte, el propietario ribereño no se limitó a cumplir con la obligación impuesta por el artículo 2639 del Código Civil, sino que entregó por completo al dominio público esa parte del terreno, la que no ha sido tenida en cuenta en los actos jurídicos de que fué objeto la propiedad ulteriormente quedando desde ese momento convertida en una de tan-

tas calles de la planta urbana del pueblo, con su respectiva vereda, con pavimento y con numeración.

Que en virtud de ese hecho la propiedad de Estéves dejó de ser ribereña para lindar por su costado Norte con la calle pública de ribera denominada más tarde Carlos Pellegrini.

Que en tales condiciones el inmueble de los demandantes no ha podido aumentarse por aluvión, ni por lo tanto, disminuir a consecuencia de la erosión o desgaste producido por las corrientes del río, desde que tenía un límite fijo e invariable como era la calle pública que lo separaba del Riachuelo. La que ha podido ganar o perder por el retiro o avance de las aguas, es dicha calle pública ribereña, que las autoridades competentes, ya fueren las del municipio, las de la provincia o las de la Nación, debieron cuidar de que se conservase en toda su amplitud originaria de cuarenta varas, construyendo muelles o empalizadas o efectuando las obras necesarias para desviar las corrientes. Si nada hicieron en tal sentido y si por razón de las obras de ensanche o de canalización del río, de las inundaciones extraordinarias o de la acción gradual de las corrientes, la faja de ribera convertida en calle pública del pueblo, se ha ido reduciendo hasta el extremo de desaparecer casi totalmente, según puede observarse en el plano de fojas 194, no hay el derecho de reemplazarlar a costa de las propiedades adyacentes, es decir, tomándola nuevamente al terreno de los sucesores de don Manuel Estéves sin previa indemnización. Nuestro Código Civil establece que: "Si lo que confina con el río fuese un camino público, el terreno de aluvión corresponderá al Estado o a la Municipalidad del lugar, según que el camino corresponda al municipio o al Estado" (artículo 2575). Este precepto ha sido inspirado por las doctrinas de Proudhon y de Demolombe, quienes en su desenvolvimiento llegan a conclusiones completamente favorables para la tesis sustentada por los demandantes en la presente "litis". El primero de dichos autores, citado por nuestro codificador como fuente principal de la disposición prece-

dentemente transcripta después de exponer los antecedentes de su doctrina en el derecho romano, agrega: "Por aplicación de estos mismos principios pensamos que en la hipótesis contraria, si el río ejerciendo su acción contra el camino lo destruye en todo o en parte, el propietario del fundo adyacente no estará obligado a suministrar sin indemnización el terreno para el nuevo camino, porque es al Gobierno a quien incumbe protejer su cosa" (Dominio Público Nos. 1271 y 1272). Y Demolombe sostiene la solución de nuestro artículo 2575 de que el aluvión no aprovecha a las propiedades separadas del río por un camino público: "Primero: Porque ellas tienen por límite fijo e invariable la vía pública y no el curso de agua; y Segundo: Porque no soportando los inconvenientes y las pérdidas que pueden resultar de la contigüidad de las aguas, no sería justo que obtuviesen las ventajas de dicha contigüidad" (tomo X, núm. 46).

Que de todo lo expuesto se desprende que los decretos impugnados en el presente juicio petitorio imponen a la propiedad de los demandantes una restricción ilegítima y que por consiguiente en virtud de ellos se toma dicha propiedad para uso público sin la correspondiente indemnización, contrariando abiertamente lo dispuesto en el artículo 17 de la Constitución.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada de fojas 271, se la confirma en todas sus partes, con costas.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Fisco Nacional contra don Francisco José Behr, sobre expropiación

Sumario: 1.° La interpretación y alcance del artículo 2637 del Código Civil, son la de que el propietario de un fundo en el cual se encuentra una fuente puede disponer de ella a su albedrío, empleándola en todos los usos sean éstos de utilidad o de placer; puede privar de ella a las heredades inferiores y trasmitirla a título oneroso a toda otra heredad. Que propietario del suelo tiene el derecho de hacer en él todos los trabajos que juzgue propios para descubrir las aguas subterráneas que llevan agua a sus fundos para alimentar sus fuentes, pozos, cisternas, etcétera.

2.° El expropiado, conforme al precepto citado del artículo 2637 del Código Civil, además de la indemnización a que tiene derecho por su terreno, poblaciones, huerta, etc., debe ser compensado del valor de los manantiales que existen en su campo, pues constituyen éstos por disposición de la ley civil, un bien comprendido en los términos del artículo 16 de la ley número 189.

3.° No se puede, en el caso, tomar como criterio justo y legal para fijar el valor de las aguas surgentes, la necesidad que la explotación de Comodoro Rivadavia o los habitantes de la población tengan de ellas, sino el daño que el propietario de la fuente experimente como consecuencia de la expropiación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 12 de 1922

Y Vistos:

Los promovidos por el Fisco Nacional contra don Francisco José Behr sobre expropiación, de los que resulta:

1.° Que según decreto del Poder Ejecutivo de fojas 3, se ha encomendado al señor Procurador del Tesoro la promoción de este juicio, tendiente a expropiar tierras declaradas de utilidad pública por la ley 11.027, cuyo detalle corre de fojas 1 a 4.

2.° Que ofrecido y depositado el precio en que el Poder Ejecutivo estima el importe que corresponde al expropiado — 56.743 pesos moneda nacional, fs. 7 y 10 — se realizó la audiencia de fs. 34 a fines de designar los peritos a que alude la ley número 189 en su art. 6, toda vez que existía disconformidad de partes en cuanto al precio y el Poder Ejecutivo había sido puesto en posesión del inmueble en razón de la urgencia señalada al promover la demanda.

3.° Que los peritos de ambas partes se han expedido en autos, así como el tercero nombrado de oficio en mérito de la disparidad advertida en los informes de los primeramente citados. A fs. 129 se llama autos para definitiva con lo cual procede dictar la sentencia que corresponde.

Y Considerando:

1.° Que en materia de expropiación, la Cámara Federal tiene resuelto, que a pesar de no encontrarse en la jurisdicción territorial del suscrito el bien a expropiarse — art. 6, ley 189 — le corresponle sustanciar el juicio iniciado en esta jurisdicción, fallo número 12.555, folio 399, libro 15.

El suscripto salva su opinión al respecto, de acuerdo con lo que manifestara en los casos transcriptos en la "Gaceta del Foro" números 885 y 1082.

2.º Que estando conformes las partes, como lo están, en cuanto a la procedencia de la expropiación, corresponde fijar la indemnización debida al expropiado, por la privación de su propiedad, tomando como base para ello el informe de los peritos. Suprema Corte, tomo 115, página 145.

3.º Que el Poder Ejecutivo ofrece cincuenta y seis mil setecientos cuarenta y tres pesos por las dos mil ochocientas treinta y siete hectáreas y quince áreas en expropiación.

El perito de la parte actora aprecia el valor total del campo con todas sus instalaciones, existencias, animales, útiles y enseres y un suplemento de indemnización, en la suma de cien mil ciento cincuenta y cinco pesos moneda nacional. El perito de la expropiada fija en tres cientos mil pesos moneda nacional el valor e indemnización a acordarse y el perito tercero tasa el campo en su capacidad productiva es doscientos treinta y un mil ochocientos sesenta y nueve pesos con setenta y cinco centavos moneda nacional y señala otra cantidad al considerar el campo desde el punto de vista del negocio de la venta de agua.

Las tres pericias difieren; examinando el inmueble con criterio diverso y contemplan el asunto con arreglo a diferentes bases que ponen detalladamente de relieve.

4º Que como lo dice el conocido aforismo jurídico, "dictum expertorum nunquam transit in rem judicatam".

Queda, por lo tanto, el Juez en completa libertad para apreciar el caso con su criterio, sirviéndole las pericias como fundamento ilustrativo, pero no radicalmente decisivo.

Bien, pues; estudiado prolijamente el asunto sometido a resolución judicial, se observa que el inmueble a expropiarse presenta modalidades dignas de ser tomadas en cuenta para la fijación del precio compensatorio de su transferencia al actor.

Se trata de una extensión de tierra caracterizada por pres-

tarse a la explotación ganadera común en las regiones patagónicas; está situado en las proximidades de la explotación de petróleo a cargo de la Nación en Comodoro Rivadavia; posee ciertas mejoras, como ser habitaciones mediocres, una pequeña extensión cultivada con alfalfa, alambrados, huerta, monte de frutales y forestales y, además, encierra el campo un caudal de agua cuyo origen, destino y productividad de riqueza detallan las pericias de autos.

Del detenido examen de esas pericias, argumentos de la parte actora de fs. 7 y 34 y de la demandada de fs. 36, se llega a la conclusión de que es posible adoptar un término medio prudencial y equitativo en cuanto signifique fijar la suma que debe compensar al demandado la privación de su propiedad.

Para ello tiene en cuenta el suscrito las calidades del campo, género de explotación a que se le dedicaba en el momento de iniciarse el juicio inmediatamente, a raíz del cual se dió posesión a la parte actora; riqueza efectiva que producía al demandado, descartándose como lo ordena la ley 189, las ventajas o ganancias hipotéticas y abstracción hecha de toda otra serie de circunstancias ajenas al asunto en sí, por lo que pudieran tener de contingente.

No hay, pues, razón ni objeto en detenerse a estudiar con minuciosidad si el caudal de agua del campo puede tener tal o cual duración y cantidad, cual puede ser su precio en un futuro cercano o remoto, o si puede aumentar en estas condiciones o en aquellas el valor de cincuenta o más hectáreas preparándolas en una forma determinada o en otra.

El suscrito analiza las pericias y pretensiones de las partes, y trayendo a cuenta las disposiciones de la ley 189 en sus artículos 6, 15, 16 y 17 y jurisprudencia de la Suprema Corte — casos Fisco v. Fermepin, Fiorito, Consiglieri, British Structural, etc., etc., de este Juzgado, procede a fijar en la suma de ciento sesenta mil pesos moneda nacional, el importe total de la indemnización que por todo concepto debe pagar la expropiante al

expropiado Behr, por la privación del inmueble materia de este juicio, cuya propiedad se transfiere a la Nación.

Es evidente que si se tratase de un campo común sin las mejoras y características especiales que reviste el inmueble en cuestión, la suma fijada tendría que variar considerablemente.

5.° Que el Juzgado se abstiene de fijar "motu propio" intereses a la suma a entregarse a Behr o a la diferencia entre la depositada a fs. 10 y la que señala esta sentencia, por cuanto estima que no puede acordar de propia autoridad a una parte, intereses que no solicitó, ni en la audiencia respectiva, ni en ningún otro momento, — art. 13, ley 50. — Suprema Corte, tomo 78, pág. 164 — y juicio Fisco v. Rocca 4|3|921. "Gaceta del Foro" 1536.—ley 3, título 10, Partida Tercera.

Por las consideraciones que preceden, fallo: declarando transferido el inmueble de don Francisco José Behr, materia de este juicio, a favor de la Nación, previo pago de la suma de ciento sesenta mil pesos moneda nacional en concepto de total indemnización por la expropiación de que se trata. Costas a cargo de la Nación, según lo dispone el art. 18 de la ley número 189. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Abril 23 de 1923

Vistos y Considerando:

Que el campo que se expropia, de 2837 hectáreas, 15 áreas, ubicado en el lote 26 de las tierras de Colonia Escalante, Territorio del Chubut, es, según los informes periciales de autos, un campo árido, de reducida capacidad productiva.

Que tanto las poblaciones que existen en el mismo, como

la extensión sembrada de alfalfa, y las plantaciones de frutales y forestales, huerta y jardín son de muy escasa importancia.

Que, con arreglo a los arts. 15 y 16 de la ley 189 y artículo 2511 del Código Civil, la indemnización debida al propietario, privado de su propiedad por causa de utilidad pública, ha de consistir en el valor real de la cosa y en el perjuicio directo que le venga de la privación de la propiedad, no debiendo tomarse en consideración las ventajas o ganancias hipotéticas.

Que en el presente caso, en que se expropia todo el inmueble del demandado, no aparece demostrada la existencia de otro perjuicio directo que la privación misma de la propiedad. Los beneficios que en el futuro pudiera producirle al propietario, se compensan con las utilidades que puede reportar la inversión del capital que se manda pagar en concepto de indemnización.

Que, en su virtud y atentas las circunstancias de autos, el Tribunal estima equitativa la suma de 80.000 pesos por la expropiación del campo conocido con el nombre de "Los Manantiales", de propiedad de don Francisco José Behr.

Que los intereses de la suma expresada forman parte de la indemnización, puesto que se ha tomado por el expropiante la posesión del inmueble, según lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema y de esta Cámara. Los fallos que se citan en la sentencia apelada no tienen relación con la cuestión de autos. En el del tomo 78 pág. 164 la Corte Suprema no hizo sino declarar, de acuerdo con el art. 13 de la ley 50, que la sentencia definitiva sólo está llamada a pronunciarse condenando o absolviendo en todo o en parte, con arreglo a las aciones deducidas; y en el del caso Fisco v. Rocca declaró infundada la reclamación de intereses sobre la suma consignada por el expropiante, durante el tiempo que permaneció depositada a la orden judicial, toda vez que la demora en la entrega del dinero a la expropiada no era imputable al actor.

Por estos fundamentos, se confirma la sentencia de fo-

jas 135 en cuanto hacer lugar a la expropiación del campo del demandado don Francisco José Behr, y se la modifica respecto a la cantidad que debe abonarse al propietario que el Tribunal fija en 80.000 pesos, con los intereses sobre la diferencia entre la suma depositada y la que se manda pagar. Las costas a cargo de la parte actora de acuerdo con lo dispuesto en el art. 18 de la ley 189. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 28 de 1924

Y Vistos:

Este expediente seguido por el Fisco Nacional contra don Francisco Behr sobre expropiación para conocer de los recursos de apelación interpuesto por ambos litigantes contra la sentencia de la Exma. Cámara Federal de la Capital.

Y Considerando:

Que se trata en el caso de la expropiación de un campo situado a 15 kilómetros al N. O. del Pueblo de Comodoro Rivadavia con una superficie total de 2.837 hectáreas, 15 áreas. El Poder Ejecutivo, según se expresa por su representante a fojas 34, ejercita el derecho de expropiación con el fin de aprovechar los manantiales existentes en el campo para proveer por ahora de agua a la explotación petrolífera de Comodoro Rivadavia.

Que los tres peritos designados en el juicio han practicado las respectivas tasaciones coincidiendo en cuanto a la manera de clasificar los distintos valores que han de computarse en capítulos separados para obtener el precio del conjunto, a saber: a) alfalfar; b) poblaciones, monte y huerta; y c) precio del campo general. Acerca de los acápites a) y c), han verifi-

cado la tasación teniendo en cuenta la capacidad productiva actual del campo expropiado. Y el criterio adoptado por ellos, tanto en lo relativo a la clasificación como a la capacidad productiva es inobjetable y se ajusta al precepto del artículo 16 de la ley 189.

Que las diferencias apreciables respecto al precio del bien expropiado (el perito del fisco lo fija en cien mil ciento cincuenta y cinco pesos moneda nacional, el expropiado en cuatro cientos sesenta y cinco mil novecientos ochenta y ocho y el tercero en pesos dos cientos treinta y un mil ochocientos sesenta y nueve con setenta y cinco moneda nacional, o en doscientos diez y seis mil cuatro cientos sesenta y nueve, con setenta y cinco, según el criterio que se elija), emergen de la diversa manera de considerar el valor de las aguas vivas existentes en el campo en forma de manantiales "lloraderos" o fuentes surgentes, pues acerca del valor de los capítulos señalados con las letras, a, b y c, las apreciaciones de los tres técnicos son casi coincidentes.

Que la parte del campo general destinado a la explotación ganadera, ha sido avaluado en treinta y nueve mil quinientos pesos moneda nacional por el perito del gobierno y en cuarenta y un mil ocho cientos siete con veinticinco por el tercero, y el alfalfar en cuarenta mil quinientos pesos moneda nacional y cincuenta y nueve mil sesenta y dos con cincuenta, respectivamente. El de las poblaciones, huerta, frutales, etc., en once mil pesos moneda nacional por ambos.

Teniendo en cuenta las razones aducidas por uno y otro técnico acerca de la capacidad productiva del alfalfar y de la explotación ganadera en el momento de producirse la ocupación por el Fisco y además la conformidad prestada por el representante de éste a fojas 126 en relación a esta parte de la tasación practicada por el perito tercero, corresponde fijar esos valores por aquellos conceptos en las sumas de cuarenta y un mil ochocientos siete con veinticinco, cincuenta y nueve mil sesenta y dos con cincuenta y once mil pesos moneda nacional, respectivamente.

Que ha sido planteada en la instancia la cuestión de saber si se trata simplemente de expropiar un campo de los comunes en la región o también de las fuentes y manantiales naturales que brotan en él, y que son, como se ha dicho y reconocido por el Fisco, la causa determinante del presente juicio.

Que de acuerdo con el artículo 2637 del Código Civil, las aguas que broten en los terrenos privados pertenecen a los dueños de éstos y pueden libremente usar de ellas y mudar su dirección natural. El simple hecho de correr por los terrenos inferiores no da a los dueños de éstos derecho alguno. Pero si ellas fuesen el principal alimento de un río o fuesen necesarias a algún pueblo, están sujetas a expropiación por utilidad pública. Los informes periciales no permiten alimentar ninguna duda de que los manantiales del cañadón de Behr son aguas que brotan espontáneamente a la superficie del terreno en una cantidad que antes de realizarse trabajos de arte por la explotación de Comodoro Rivadavia era de setecientos setenta y cuatro metros cúbicos cada veinticuatro horas.

Que la interpretación y alcance del artículo 2637 cuyo antecedente inmediato se encuentra en el artículo 641 del Código de Napoleón acerca de la naturaleza y contenido del derecho definido en él, es el siguiente: *a*) el propietario de un fundo en el cual se encuentra una fuente, puede disponer de ella a su albedrío, empleándola en todos los usos, sean éstos de utilidad o de placer; puede detener su corriente, extinguirla o dirigirla a su voluntad; puede privar de ella a las heredades inferiores y trasmitirla a título oneroso o a título gratuito a toda otra heredad. Demolombe tomo 11, párrafo 64; *b*) el propietario del suelo tiene el derecho de hacer en él todos los trabajos que juzgue propios para descubrir las aguas subterráneas que se encuentren allí; no siendo de ningún modo responsable hacia los propietarios de los fundos vecinos si el resultado de estos trabajos fuese el de cortar las corrientes subterráneas que llevan agua a sus fundos para alimentar sus fuentes, pozos, cisternas, etc. Demolombe tomo 11, párrafo 65. La atribución

a los propietarios de las aguas que brotan en sus dominios, es la aplicación del viejo principio romano "portio agri videtur aqua viva" y si bien el derecho moderno tiende a modificar el criterio tradicional atribuyendo a la administración o a los Tribunales el derecho de reglamentar en el interés de la comunidad las aguas de las fuentes cuando éstas presenten desde su origen el carácter de un curso de agua de cierta importancia, sometiéndolas a un uso público. — Véase ley Francesa de 8 de Abril de 1898. — el estado de la legislación nacional en el momento actual es el que resulta del texto claro y explícito de los artículos 2637 y 2350 y por consiguiente el único a considerar en el presente juicio de expropiación.

Que es evidente que el expropiado conforme al precepto citado del artículo 2637 del Código Civil, además de la indemnización a que tiene derecho por su terreno, poblaciones, huerta, etc., debe ser compensado del valor de los manantiales que existen en su campo, pues constituyen éstos por disposición de la ley civil un bien comprendido en los términos del artículo 16 de la ley número 189.

Que es, sin duda, indiscutible que no se podría tomar como criterio justo y legal para fijar el valor de las aguas surgentes, la necesidad que la explotación de Comodoro Rivadavia o los habitantes de la población tengan de ellas, sino el daño que el propietario de la fuente experimente como consecuencia de la expropiación. El criterio del provecho o de la necesidad llevaría, en efecto, a valores inverosímiles ,y además, circunstanciales, pues las condiciones actuales pueden modificarse como lo hacen notar los peritos del Fisco y el tercero, no sólo por un cambio en los métodos de explotación del petróleo en la mina del Estado, sino también en cuanto a la escasez de agua respecto de los pobladores por el aprovechamiento de otros cañadones o fuentes existentes en la región que abaraten el precio del metro cúbico de aquélla.

Que las utilidades obtenidas por Behr desde el año 1915 hasta el año 1920 de la constitución de servidumbre de sacar

agua y acueducto convenido con la explotación de Comodoro Rivadavia, suministra un punto de partida de gran importancia para la determinación del valor de los manantiales, considerado del punto de vista de los daños que el propietario experimente como consecuencia de la expropiación. Y en este sentido el informe del perito tercero certifica que desde Mayo de 1913 hasta Febrero de 1918, Behr percibió en concepto de las cinco doceavos partes del agua vendida por la explotación de Comodoro Rivadavia, la suma de veintiún mil pesos moneda nacional. Extendidas las captaciones y aumentada la extracción de agua aquél recibió el año 1919 la suma de quince mil ochocientos veinte y seis pesos con cuarenta centavos moneda nacional, y en 1920, veinte mil ochocientos treinta y tres con treinta y tres.

Que apreciadas las razones invocadas por el perito tercero para tomar el término medio de la renta producida por concepto de la mencionada servidumbre durante el tiempo que el agua surgía naturalmente de los manantiales sin el auxilio de las costosas instalaciones y obras de arte verificadas en los dos últimos años para captar y levantar el agua, teniendo en cuenta que el precio del metro cúbico de agua cobrado por la Explotación de Comodoro Rivadavia, es de excepción y susceptible de disminuir por el aprovechamiento de otros cañadones similares al de Behr, como también que las captaciones actuales y futuras pueden alterar el régimen natural de las corrientes subterráneas y producir un proceso de agotamiento del depósito de agua por el drenaje que se efectúa como lo insinúa el perito tercero, aplicando el prudente arbitrio del Tribunal, debe fijarse el precio de los manantiales en la suma de cincuenta mil pesos moneda nacional.

Que en tales condiciones el precio del bien expropiado, comprendida toda indemnización, queda fijado en la suma global de ciento sesenta y un mil ochocientos sesenta y nueve pesos con setenta y cinco centavos moneda nacional.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de

la Cámara Federal de la Capital, en cuanto al precio señalado a la expropiación, el cual se fija en la suma de ciento sesenta y un mil ocho cientos sesenta y nueve pesos con setenta y cinco centavos moneda nacional y se la confirma en lo demás que dispone con costas, las cuales sólo comprenderán, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, los sellos de actuación y los honorarios de los peritos. Fallos tomo 139, página 116. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

En disidencia: NICANOR G. DEL SOLAR.

DISIDENCIA

Y Vistos:

Estos autos seguidos por el Procurador del Tesoro en representación del Gobierno de la Nación sobre expropiación de un campo de propiedad de don Francisco José Behr, situado en el Territorio Nacional del Chubut, con la extensión y linderos que se mencionan en el escrito de demanda de fojas 7 de los presentes autos.

Y Considerando:

Que el dictamen pericial en las expropiaciones no es obligatorio para los jueces los que pueden apartarse de sus conclusiones a mérito de otros antecedentes que consten en los autos, como se ha declarado por esta Corte en reiterados casos. Fallos tomo 114, página 376, tomo 121, página 394 y tomo 124, página 140 y los en el mismo citados.

Que esta Corte ha dejado establecido también que la indemnización debida al propietario privado de su propiedad por causa de utilidad pública, ha de consistir en el pago del valor real de la cosa y del perjuicio directo que le cause la privación

de su propiedad y que debe ser confirmado el precio asignado a la tierra expropiada en la sentencia del inferior, cuando no causa agravio al recurrente. Fallos tomo 95, página 359 y 123, página 263.

Que según resulta de las constancias de autos el terreno cuya expropiación ha sido solicitada por el representante del Gobierno de la Nación en el escrito de fojas 7, está situado en el lote número 26 de las tierras de la Colonia Escalante, en el Territorio del Chubut, es conocido con el nombre de "Los Manantiales" y se pide su expropiación para responder a las necesidades de la explotación del petróleo de Comodoro Rivadavia.

Que dicho terreno, según aparece del Decreto de fecha 11 de Diciembre de 1920 y planos respectivos, tiene una extensión de dos mil ochocientos cincuenta y una hectáreas, quince áreas, habiendo sido adquirido por el demandado en una extensión de dos mil doscientas doce hectáreas, quince áreas, por compra al Gobierno de la Nación y el resto, o sea, una extensión de seiscientas veinticinco hectáreas, por donación del mismo Gobierno de la Nación acordada por decreto del 12 de Agosto de 1910, según todo se hace constar en la escritura respectiva corriente a fojas 41, en la que se expresa, además, que dicho terreno quedaba sujeto a la servidumbre sobre los nacimientos y corrientes de agua establecida por el decreto de 4 de Febrero de 1908".

Que resulta asimismo de la escritura pública de fojas 47 otorgada en Comodoro Rivadavia en 29 de Diciembre de 1915, que el demandado don Francisco José Behr, como propietario del terreno mencionado, otorgó a favor de la Dirección General de la Explotación del Petróleo de Comodoro Rivadavia, una servidumbre sobre toda el agua de los manantiales situados en el paraje llamado "Cañada Behr", incluyendo en esta servidumbre la cesión de una superficie de dos mil quinientos metros cuadrados, destinada para la habitación del personal del servi-

cio de vigilancia y conservación de las cañerías, aparte de otras concesiones de terrenos necesarios para la captación y construcción de tanques en cualquier punto donde fuera necesario establecer la captación.

Que dados estos antecedentes y lo expuesto por el expropiado en su memorial de fojas 175, reconociendo que sólo tenía sembradas cinco hectáreas de alfalfa y que es imposible por la falta del agua la agricultura y plantación de árboles en el terreno, resulta indudable que no se causa en el caso otro perjuicio directo para el demandado que el de la privación de la propiedad y que los beneficios que en el futuro pudiera producirle el mismo terreno, se compensan con las utilidades que pueda reportar la inversión del capital que se manda pagar en concepto de indemnización, como se declara en la sentencia de la Cámara.

Que el representante del Gobierno de la Nación no ha traído ante esta Corte elementos de juicio que puedan modificar las circunstancias de la causa, como no la modifica las consideraciones del citado memorial de fojas 175 en el que el expropiado aduce, por cuanto se refieren a hechos o medidas probatorias sobre la estimación del precio de los terrenos linderos, que no corresponden a esta instancia. Tomo 129, pág. 219.

Que a lo expuesto procede observar que el precio de la expropiación no puede derivarse necesariamente de la renta que pudiera producir la cosa expropiada y que con arreglo a lo dispuesto por el artículo 16 de la ley de expropiación número 189, la indemnización sólo debe comprender los gravámenes o perjuicios que sean la consecuencia forzosa de la expropiación, tales como el valor del terreno o edificio, etc., sin que pueda sin embargo tomarse en consideración las ventajas o ganancias hipotéticas.

Que por lo tanto y no resultando suficiente acreditado que se haya causado al expropiado otro perjuicio directo que el relativo a la privación de su propiedad, y dado lo que queda

expuesto con respecto a sus condiciones, debe reputarse equitativa y justa la suma en que se fija la indemnización.

Por ello y sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de la Cámara Federal de la Capital, debiendo satisfacerse las costas por el expropiante conforme con lo dispuesto por el artículo 18 de la ley número 189. Notifíquese y devuélvase.

Nicanor G. del Solar.

NOTAS

Con fecha cinco de Marzo de mil novecientos veinticuatro la Corte Suprema declaró improcedente la queja deducida por don Alberto J. Monnes en autos con don José Prini, sobre desalojamiento, por resultar de la exposición del recurrente que la cuestión suscitada en el pleito era la notificación errónea de la demanda a un homónimo del locatario, — cuestión de hecho cuyo pronunciamiento no podía ser examinado y revisado en el recurso extraordinario, que por su naturaleza, es de exclusivo derecho federal.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Victorio Barberis en los autos seguidos por don Fernando Montecchia contra Braulio Arenas, por cobro ejecutivo de pesos, por tratarse en el caso, de un juicio ejecutivo seguido contra el recurrente ante los Tribunales del Departamento del Sud de la Provincia de Buenos Aires, y según lo tiene establecido el tribunal, las sentencias dictadas en esa clase de juicios no son definitivas a los efectos del recurso autorizado de los artículos 14 y 6º de las leyes números 48 y 4055.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por doña Elina Pombo de Devoto — su sucesión — en autos con don Salvador Dadana, sobre desalojamiento, por desprenderse de la propia exposición de la recurrente, que se trataba, en el caso, de la interpretación y aplicación de las disposiciones de la ley número 11.170 relativas a arrendamientos agrícolas, ley que forma parte del derecho común como complementaria del Código Civil; y además, porque dado lo dispuesto por el artículo 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, y 15 de la ley número 48, la aplicación o interpretación que los tribunales locales hicieren de los Códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería, no dará ocasión al recurso extraordinario por el hecho de ser leyes del Congreso.

En siete del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Jorge V. Rivarola en autos con don Leovijildo Yañez y otros, sobre daños y perjuicios, por tratarse en el caso de la aplicación e interpretación de la ley número 7092 sobre propiedad artística y literaria, ley complementaria del Código Civil y, además, porque de acuerdo con el artículo 15 de la ley 48, son ajenas al recurso extraordinario las cuestiones relacionadas con la aplicación o interpretación de los Códigos comunes, y por ende, de las leyes que participan de ese mismo carácter.

En doce del mismo la Corte Suprema de conformidad con los fundamentos del dictamen del señor Procurador General, declaró improcedente la queja deducida por don Mauricio Kohn, en autos con don Maximino Alostuey sobre desalojo, en razón de que no aparecía que se hubiese planteado ni resuelto cuestión federal alguna, que pudiera autorizar el recurso extraordinario interpuesto; agregándose, además, que la queja

tampoco había sido fundada como lo exige el artículo 15 de la ley número 48.

Con fecha doce la Corte Suprema no hizo lugar al recurso de revisión deducido por el procesado Esteban Sarmidio, condenado a sufrir la pena de veinticinco años de presidio, de conformidad con lo establecido por el artículo 17, Cap. 1.°, inc. 3.°, letra a), de la ley 4189 y por el artículo 55 del Código Penal, vigente en la época en que se cometió el hecho delictuoso, — en razón de que el mencionado delito estaría comprendido en lo dispuesto por el artículo 80, inciso 2.° del nuevo Código Penal, que lo reprime con la pena de reclusión perpetua, penalidad que indudablemente no es más benigna que la aplicada al procesado; y en atención a lo establecido por el art. 305, resolvió sustituir la pena de presidio impuesta al recurrente, por la de reclusión que cumplirá con los efectos legales y las costas del juicio.

En la misma fecha la Corte Suprema, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 351, inciso 4.° y 353 del Código de Procedimientos en lo Criminal, declaró procedente el recurso de revisión interpuesto por el penado Francisco Coria, condenado a sufrir la pena de diez y siete años y seis meses de presidio como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona Juan Lucero, agente de policía del Territorio de la Pampa Central, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 17, Capítulo 1.°, inciso 1.° de la ley 4189, vigente en la época en que se cometió el hecho delictuoso; y en atención a que el nuevo Código Penal reprime el mismo delito en su artículo 79 con reclusión o prisión de ocho a veinticinco años, pena que por su naturaleza y la elasticidad de sus términos es más benigna, y lo dispuesto por los artículos 2 y 305 del citado Código, re-

solvió sustituir la pena impuesta al recurrente, por la de diez y seis años y seis meses de reclusión, la que deberá cumplirse con los efectos legales determinados en el artículo 12 y las costas del juicio.

Con fecha catorce no se hizo lugar a la queja deducida por don Alejandro Ratto en los autos sucesorios de don Domingo Arcaus, por no aparecer de la exposición del recurrente que en el pleito se hubiera planteado o resuelto cuestión alguna de carácter federal, o sea, de las enumeradas en el artículo 14 de la ley número 48.

Con fecha diez y siete la Corte Suprema de conformidad con lo dispuesto en los artículos 351, inciso 4.° y 353 del Código de Procedimientos en lo Criminal, declaró procedente el recurso de revisión interpuesto por el procesado Mateo Góngora, condenado a sufrir la pena de diez y siete años y medio de presidio, con arreglo al art. 17, Cap. 1.°, inc. 1.° de la ley número 4189, vigente en la época en que se cometió el delito de homicidio perpetrado en la persona de Eliseo Gómez, en razón de que el nuevo Código Penal reprime el mismo hecho delictuoso en su artículo 79 con reclusión o prisión de ocho a veinticinco años, disposición legal que por la naturaleza de las penas que impone y la elasticidad de sus términos resulta más benigna que la contenida en la ley anterior; y en atención a lo dispuesto por los artículos 2 y 305 del expresado Código, resolvió sustituir la pena impuesta al recurrente por la de diez y seis años y seis meses de reclusión, que deberá cumplirse con los efectos legales determinados en el artículo 12 y las costas del juicio.

En veintiuno del mismo no se hizo lugar a la queja dedu-

cida por don José Tartaglia, en autos con don Antonio Gualtieri, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que éste fundaba su queja en que no se le había concedido apelación de una sentencia dictada en un juicio que no es apelable, según determinada disposición del Código de Procedimientos, y en que se hizo aparecer en el acto de una audiencia la asistencia del juez, siendo falsa tal circunstancia, es decir, se fundaba el recurso en antecedentes de hecho y de derecho procesal, ajenos a los que pueden dar lugar al extraordinario, según es de ley y reiterada jurisprudencia. Art. 15, ley 48.

En la misma fecha la Corte Suprema ordenó se ocurriera donde corresponda, en la queja deducida por don Pedro Darribese, en autos con don Leandro González, sobre cobro de pesos, en razón de no corresponder a la jurisdicción originaria del Tribunal.

Con fecha veintiocho no se hizo lugar a la queja deducida por don Antonino Díaz en autos con el Banco de la Nación Argentina, sobre cobro de pesos, por desprenderse de la propia exposición del recurrente, que la sentencia apelada había recaído en un juicio ejecutivo y que por consiguiente no revestía el carácter de definitiva indispensable para la procedencia del recurso extraordinario, atento lo establecido en el artículo 278 de la ley 50.

En la misma fecha se declaró improcedente el recurso de hecho interpuesto por don Juan Piquemal, en autos con la sucesión de don Diego Chaves López, sobre reivindicación, por resultar de la propia exposición del recurrente que no se trataba de una cuestión susceptible de ser traída al conoci-

miento del tribunal por vía de apelación, por no encuadrar en ninguno de los casos del art. 3.º de la ley núm. 4055; y además, porque aún en el supuesto de tratarse del recurso extraordinario autorizado por el art. 6.º de la mencionada ley núm. 4055, el recurrente había omitido cumplir con los requisitos formales establecidos por el artículo 15 de la ley núm. 48.

En treinta y uno del mismo la Corte Suprema declaró procedente el recurso de revisión del artículo 551, inciso 4.º del Código de Procedimientos en lo Criminal, interpuesto por el procesado Juan Peralta Solís, quien fué condenado a la pena de veinte años de presidio, de conformidad con lo establecido por el art. 17, Cap. 1.º, inciso 1.º de la ley 4189, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Mariano Córdoba y en atención a que el nuevo Código Penal en su art. 79 establece, para el mismo delito una sanción más benigna, dado que impone pena de reclusión de ocho a veinticinco años, resolvió que el recurrente debía sufrir la pena de diez y nueve años de reclusión, con los efectos determinados en el artículo 12 de dicho Código y las costas del juicio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Joaquín A. Ferrer en autos con el Gobierno Nacional sobre cobro de honorarios, por no tratarse, en el caso, de una sentencia definitiva como lo requiere el art. 3.º de la ley 4055, pues el tribunal apelado, según la propia exposición del recurrente, se había limitado a declarar que el conocimiento de la causa, de acuerdo con una resolución anterior, correspondía a los tribunales de Misiones.

En la misma fecha la Corte Suprema, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 551, inciso 4.° del Código de Procedimientos en lo Criminal, declaró procede el recurso de revisión interpuesto por el procesado Wu Lan Sing o Un Land Sing, condenado a sufrir la pena de diez y nueve años de presidio por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Ye Tze San o Ya Tye Tza; y en atención a que el nuevo Código Penal en su artículo 79, establece una sanción más benigna que la de la antigua ley, puesto que para el mismo delito establece la pena de reclusión de ocho a veinticinco años, resolvió que el recurrente debía sufrir la pena de diez y ocho años de reclusión, con los efectos determinados, en el artículo 12 del expresado Código, y las costas del juicio.

Don Carlos Villegas contra el Banco Hipotecario Nacional, sobre interdicto de despojo

Sumario: 1.° La facultad conferida al Banco Hipotecario Nacional por su ley orgánica para tomar posesión de los bienes hipotecados sin forma de juicio, se refiere a sus relaciones contractuales con sus deudores; y la disposición del artículo 75 de dicha ley, al prescribir que los jueces no pueden trabar los procedimientos del Banco, no comprende los casos en que terceros invoquen derechos propios de posesión y dominio.

2.° Las facultades excepcionales acordadas al Banco para tomar posesión del inmueble hipotecado, estando en situación de venta y una vez aprobado el remate, para desalojar a los ocupantes. (Artículo 71, inciso 4.°, ley número 8172), se refiere solamente a sus deudores y a los que por ello tengan el bien, pero no a los terceros.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Catamarca, Octubre 31 de 1921

Vistos:

Estos autos iniciados por don Carlos Villegas contra el Banco Hipotecario Nacional por interdicto de despojo.

Que a fojas 5 el procurador don Antonio Elizondo, por el señor Carlos Villegas, expone:

Que el año 1908 en los tribunales de la provincia se inició el juicio sucesorio de los cónyuges José del Pino y Elvira Villegas, cuyo deceso ocurrió, respectivamente, en los años 1887 y 1883.

Que entre sus bienes inventariados aparece el inmueble denominado "Casa Blanca" situado en el distrito de Copacabana, Departamento de Tinogasta, dentro de los siguientes linderos: Al Norte con Angel Alvarez y Marta de Sánchez; Este, sucesión de Lastenia de la Barrera; Sud, campos de la sucesión del Pino y Oeste campo común, Leonor Calderón de Ibáñez, Federico Salazar, Valerio Villacorta y calle a Saujil.

Que al fallecer los cónyugues del Pino Villegas el inmueble "Casa Blanca" pasó a propiedad de su conferente en condominio con los hijos y nietos legítimos de aquéllos, Mercedes del Pino de López, Elvira del Pino de Michel, Antonio del Pino, Sofía del Pino, Guillermo del Pino, Andrés del Pino, Teresa del Pino, Carmen del Pino de Barros y a Jorge, Rosa, María Teresa, Sofía y José del Pino, como hijos de José E. del Pino y a Carlos, Andrés y Elvira Villegas por derecho de representación de su madre doña Elisa del Pino de Villegas, declarados herederos universales.

Que los herederos de la sucesión de común acuerdo nombraron a don José del Pino como administrador de aquel inmueble, dándosele la posesión en la que continuó hasta el 13

de Abril ppdo. en que el contador del Banco Hipotecario Nacional, don Manuel L. Robles y el subcomisario de la localidad, don Antonio González, se le apersonaron a la propiedad donde habitaba con su familia y le intimaron el desalojo con prevención de que sino lo efectuaba sería lanzado con la fuerza pública.

Que en ese acto se le manifestó al señor del Pino que el desalojo lo ordenaba la policía por pedido del Banco Hipotecario que se creía con derecho a hacerlo en virtud de un contrato hipotecario que había celebrado con el doctor Antonio del Pino el año 1913. Que el Banco Hipotecario varias veces ha pretendido consumar este despojo con resultado negativo porque el Poder Ejecutivo de la Provincia le negó el auxilio de la fuerza pública, en virtud de los fundamentos dados en los decretos respectivos. Pero hoy ese poder ha cambiado de parecer, a pesar de ser la situación jurídica la misma, poniendo la fuerza pública al servicio de la arbitrariedad y de la violencia.

Que su conferente no ha tenido vinculación jurídica con el Banco Hipotecario, jamás ha vendido y cedidos sus derechos hereditarios a los bienes de sus antecesores, señor José del Pino y Elvira Villega. Cita en apoyo de sus pretensiones los artículos 2490, 2468, 2469, 2473, 2474, 2475, 2476, 2478, 2479, 2480, 2481, 2487, 2489, 2493 y 2494 del Código Civil, principios del derecho constitucional y fallos de los Tribunales Nacionales, y pide que a su tiempo se condene al demandado a restituir a su conferente el inmueble denominado "Casa Blanca" y a la indemnización de las pérdidas e intereses y al pago de los gastos y costas del juicio.

Que de fojas 14 a 25 tuvo lugar el comparendo ordenado a fojas. 9.

Que en este comparendo el demandante ratificó su demanda y ofreció prueba documental y testimonial.

Que el procurador don Santiago Farque por el Banco

demandado, expone: Que el inmueble de "Casa Blanca" perteneció al doctor Antonio del Pino, por compra que hizo a su padre, don José del Pino, ratificada después de su fallecimiento por todos los herederos.

Que a la muerte del Dr. del Pino, ocurrida el año 1914, el Banco, encontrándose en mora el préstamo hipotecario que le acordó, dispuso tomar posesión de la finca y sacarla a remate, en uso de las atribuciones reconocidas por las arts. 58 y 71, inc. 4.° de la ley 8172, enviando a este objeto comisionados a Tinogasta por dos o tres veces, sin resultado, debido a la oposición de las personas usufructuarias.

Que dado el fracaso de los medios pacíficos y conciliadores usados, el Banco resolvió solicitar el auxlio de la policía facilitada por el gobierno de la provincia a instancias del Ministerio del Interior.

Que si alguna persona debiera quejarse de la justicia tardía, sería sólo el Banco, cuyos intereses fueron seriamente afectados por quien sin derecho ninguno permaneció en la finca más de cuatro años, haciendo en ella los mayores destrozos.

Que el señor Villegas es uno de los beneficiados a pesar de no haber tenido jamás ni un pedazo de tierra en "Casa Blanca", condición indispensable para poder invocar su calidad de poseedor, sino a título de pariente del doctor del Pino, que les prestaba habitaciones.

Que el procedimiento seguido se encuentra autorizado por el art. 73 de la ley citada y evidencia la improcedencia de la acción instaurada.

Que el Banco procedió en virtud del título del doctor Antonio del Pino y si el actor se cre también propitario nadie lo impide que haga valer sus derechos, tan respetables como los de su coferente y no en balde el art. 75 siempre de la ley citada prohibe a los jueces trabar o suspender los procedimientos del Banco salvo que se trate de una tercería de dominio.

Ofrece prueba documentada:

A su vez, el señor Elizondo refuta la argumentación del demandado y niega el alcance de los artículos citados de la ley orgánica del Banco.

Que de fojas 32 a 68 vta., corren agregadas las pruebas producidas por las partes.

Que de fojas 75 a 85 vta., corren los alegatos y a fojas 90 se llaman los autos para sentencia.

Y Considerando:

Para que tenga lugar la acción de despojo es menester que el demandante justifique: 1.º La posesión o tenencia de la cosa demandada; 2º Que haya sido efectivamente despojado de esta posesión o tenencia, debiendo designar los hechos, su autor y el tiempo en que el demandado lo cometió, art. 328 del Código de Procedimientos Federal y 2494 del Código Civil.

Que el demandante con la prueba documentada de fojas 41 a 44, acta de protesta de fojas 3 a 4 y con las declaraciones de los testigos Juan B. Herrera (fojas 58 y vta.), Leovino Aybar (fs. 60), Federico Salazar (fs. 61), José C. Galíndez (fojas 64), Gumersindo Tello (fs. 65 vta. a 66), Santos Castillo (fs. 68) (preguntas 3 y 4 interrogatorio fs. 56) y Alcibíades Orquera (fs. 67), pregunta según la interrogatorio, fojas 56 vta.), ha demostrado que en Abril del presente año fecha en que ocurrió el hecho violento de que se queja, tuvo la posesión o tenencia del inmueble "Casa Blanca" en condominio con otras personas entre las que figura el doctor Antonio del Pino, como herederos universales de los extintos José del Pino y Elvira Villegas, posesión o tenencia que ejercieron por intermedio del administrador, don José del Pino, nombrado por el Juez de la sucesión y puesto en posesión de dicho bien por el Juez del Distrito de Copacabana, el año 1918.

Que el demandante, con el reconocimiento expreso del demandado al contestar la demanda, con el acta de protesta de fojas 3 a 4, notas de fojas 36 a 37, informe de fojas 54 vta. a 55 y declaración de los testigos ya nombrados, fs. 58 vta., 63, 64 y 68, pregunta 4 del interrogatorio, fs. 56) y fs. 67 (pregunta segunda del interrogatorio de fs. 55 vta.), también ha justificado que en la fecha indicada en el considerando anterior, don Manuel L. Robles, agente del Banco, con el auxilio de la policía de Tinogasta, puesta a su servicio por el Poder Ejecutivo de la Provincia, desapoderó violentamente al administrador, señor José del Pino de la tenencia de la "Casa Blanca".

Que este procedimiento puesto en práctica por el Banco, importa un acto reprobado por la ley, porque ha violado aquel principio que no permite a nadie hacerse justicia por sí mismo en perjuicios de los derechos de terceros.

Que con el objeto de evitar estos actos de violencia, que importan un desconocimiento del principio recordado, que es de conservación social, la ley ha puesto en manos del demandante la acción de despojo que corresponde a todo poseedor despojado y sus herederos, de la posesión de inmuebles, aunque su posesión sea viciosa, sin obligación de producir título alguno contra el despojante, sus herederos y cómplices, aunque sea el dueño del inmueble art. 2489 del Código Civil.

Que esta acción corresponde tanto al poseedor o tenedor exclusivo de la cosa objeto del despojo, como al poseedor o tenedor de la misma en concurrencia con los despojantes — arts. 2490 y 2489 del Código Civil, Cámara Civil de la Capital Federal, Tomo 75, página 230.

Confiesa el demandante y así parece desprenderse de la prueba documentada producida que el inmueble "Casa Blanca" le pertenece en condominio con los otros coherederos entre los que figura el doctor Antonio del Pino, origen de los derechos del Banco que actúa en su representación en virtud

del derecho que le dá la ley orgánica y que su posesión o tenencia la ejercian por intermedio del administrador don José del Pino.

Que en este caso la acción de la justicia sólo debe suprimir los efectos de la violencia, restableciendo las cosas al momento anterior al que ocurrió el despojo, vale decir, reconocer a cada uno lo suyo y como tal, hacer lugar al interdicto en la extensión ilimitada que pretende el demandante implicaría reconocerle un derecho más extenso que el que tenia antes de los hechos que motivan este juicio, con la consiguiente limitación de los derechos del demandado. S. C. de Justicia de la Nación, Tomo 61, página 390.

Que las disposiciones de la ley orgánica del Banco Hipotecario Nacional citadas por el demandado no mejoran su situación porque éstas se refieren a las relaciones contractuales del acreedor y deudor nacidas de una convención que es ley para las partes contratantes, sin más alcance que el de poder el acreedor tomar la posesión del inmueble de manos del deudor o de los ocupantes del bien en nombre de éste, salvo que hubiere contrato de locación (arts. 73 y 71, inciso 4.° incorporados por la ley 10.676), pero no de terceros extraños como expresamente se desprende del inc. 3.° del artículo 71 al facultar al Banco para representar al deudor en cualquier juicio que pueda promovérsele contra la propiedad o para iniciarlo contra terceros detentadores, celebrando transacciones y firmando los documentos respectivos.

Esto es lógico porque dar autorización al acreedor para tomar la posesión de terceros detentadores, extraños al deudor, sin antes haber sido previamente oídos y vencidos, importaria colocar al acreedor en una situación de privilegio, reconociéndole un derecho más extenso que el del deudor, quien en caso de oposición debe recurrir a las vias legales (art. 2468 del Código Civil), olvidando las garantias consagradas en los artículos 17, 18, 28 y 86, inc. 2.° de la Constitución en salvaguar-

dia de la propiedad privada. Cámara Federal de la Capital de la República. "Gaceta del Foro", año 1921, Julio, pág. 142.

Que los daños y perjuicios proceden a mérito de lo dispuesto en el artículo 2494 del Código Civil. Cámara Federal de la Capital Federal. "Gaceta del Foro" año 1921, Julio, página 192.

Por estas consideraciones, disposiciones legales y jurisprudencia citada, ordeno: Restituir las cosas al estado anterior al acto de la violencia, manteniendo al señor Carlos Villegas en la posesión o tenencia del inmueble "Casa Blanca" en la extensión que le corresponde como condómino, sin perjuicio de los derechos del doctor Antonio del Pino representado por el demandado, también en la extensión que le corresponde como condómino del inmueble; con las costas en el orden actuado por no haber prosperado la demanda en todas sus partes. Notifíquese y repóngase.

D. Cerezo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Junio 17 de 1922

Y Vistos:

El recurso de apelación interpuesto por ambas partes, contra la sentencia de fecha treinta y uno de Octubre último, corriente a fojas 87, dictada por el señor juez federal de Catamarca, en el interdicto de despojo seguido por don Carlos Villegas contra el Banco Hipotecario Nacional, en la que ha resuelto: "restituir las cosas al estado anterior al acto de la violencia, manteniendo al señor Carlos Villegas en la posesión o tenencia del inmueble "Casa Blanca" en la extensión que le corresponde como condómino sin perjuicio de los derechos del doctor Antonio del Pino, representado por el demandado, también en la extensión que le corresponde como condómino del

inmueble; con las costas en el orden actuado por no haber prosperado la demanda en todas sus partes;

Por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada, sin costas por haber mediado apelación de ambas partes. Hágase saber, transcríbase y repuestos los sellos devuélvanse. — *Nemesio González. — A. G. Posse. — A. Berduc.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 Abril de 1924

Y Vistos:

Por los fundamentos de la sentencia de fojas 87 y de acuerdo con lo resuelto por esta Corte en las causas "Banco Hipotecario Nacional contra Antenor Bravo y doña María Bassola de Negro contra Banco Hipotecario Nacional (Fallos tomo 105, página 22 y tomo 135, página 411), se confirma la apelada de fojas 101 vuelta en la parte que ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvase.

A. BERMEJO. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Fisco Nacional contra don Antonio Martínez Rufino, por reivindicación

Sumario: 1.° Tratándose de un juicio de reivindicación de una fracción de terreno situado en el puerto de La Plata, la Nación como sucesora de la Provincia de Buenos Aires, a mérito de los términos del convenio de adquisición de

dicho puerto, celebrado entre ambas entidades políticas el 29 de Agosto de 1904, ratificado por la ley nacional número 4436 y provincial de 4 de Octubre de 1904, no tiene que exhibir otro título que el derivado de aquellos preceptos para justificar su derecho de dominio a los efectos de lo establecido por los artículos 2758 y 2790 del Código Civil.

2.° Es un principio sancionado por la ley civil que el sucesor particular puede unir su posesión a la de su predecesor o autor, sin ninguna limitación cuando la accesión se invoca con el fin de adquirir el dominio por la prescripción de treinta años.

3.° Cualquiera que sea el valor legal de las informaciones y aún en la hipótesis de que, en general, sus efectos no pudieran contraponerse a terceros que pretendiesen derechos de dominio sobre el inmueble objeto de ella en razón de no haber ellos tenido intervención en el juicio, tal no sucedería en el caso de autos, en que la provincia de Buenos Aires, antecesora de la Nación, reconoció de un modo expreso la existencia de la invocada posesión de cuarenta años; por lo que ésta no estaría habilitada para desconocer un hecho que aquélla admitió y sancionó por intermedio de su representante legal cuando todavía no se había producido la transmisión de los terrenos del puerto de La Plata.

4.° Resultando por una parte que el demandado por sí y sus antecesores ha poseído por mayor tiempo que el requerido por el artículo 4015 del Código Civil para la prescripción adquisitiva y por otra, que el derecho se pierde cuando la ley atribuye a una persona a título de prescripción la propiedad de una cosa perteneciente a otro (artículo 2606 del Código Civil), es de toda evidencia que la demanda de reivindicación no puede prosperar.

5.° Una mensura practicada sin notificación ni citación

del poseedor, no encuadra en ninguno de los actos de interrupción natural o civil definidos y caracterizados por los artículos 3984 y siguientes del Código Civil.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Marzo 29 de 1916

Y Vistos:

Este juicio seguido por el Fisco Nacional contra Antonio Martínez Rufino por reivindicación de una fracción de tierra situada en la Isla Santiago, compuesta de doscientos cuarenta y un mil metros cuadrados, más o menos, lindando al N. E. con R. Bianco y Juan A. Soria, al N. O. con Duncan M. Muro, el rio de la Plata y el arroyo el Chileno y al S. O. con este último; del que resulta:

Primero: Que el diez y ocho de Marzo de mil novecientos doce, el Procurador Fiscal de esta sección se presentó fundando su acción en los siguientes hechos y consideraciones: a) Decreto del Poder Ejecutivo Nacional de veintidós de Abril de mil novecientos once, ordenando la iniciación del juicio: b) Dominio privado y eminente que ha ejercido el Gobierno provincial de Buenos Aires, realizando actos de propietario, tales como haber hecho mensurar en mil ochocientos noventa y dos las tierras de las islas y citaciones posteriores de los ocupantes para que se presentaran ante la Oficina de Tierras a solicitar en arriendo sus respectivos lotes bajo apercibimiento de desalojo, siendo de notar que el demandado, no figura como ocupante, según la memoria del ingeniero que llevó a cabo aquella operación ni como protestante de ambas resoluciones gubernativas que importaban interrumpir la prescripción; c) Ley de Enero once de mil ochocientos sesenta y siete, median-

te la cual la Legislatura provincial declaró inenajenables los terrenos de la isla, en cuyo caso no eran susceptibles de prescripción; d) Ley nacional número cuatro mil cuatrocientos treinta y seis, y provincial de Octubre catorce de mil novecientos cuatro, aprobando la venta hecha por la provincia de Buenos Aires, al Gobierno Nacional, del puerto de La Plata, el que formaba parte integrante de aquélla, habiéndose establecido en el contrato "que el hecho de la cesión del puerto, no suponía el reconocimiento como de propiedad privada de los terrenos existentes en poder de particulares, sin título legal y por el contrario, la provincia transfería a la Nación todos los privilegios, derechos y acciones para hacerlos valer en su oportunidad.

Segundo: Que el demandado al contestar el traslado de la acción (fs. 14), pide el rechazo de ésta con costas, fundándose en los siguientes motivos: a) en que es propietario y poseedor con "ánimo domine" de una fracción de tierra situada en la Isla Santiago, dentro de los siguientes linderos N. E., R. Bianco y Juan A. Soria; N. O. Duncan M. Munro, el Río de la Plata y arroyo el Chileno y al S. O. con el mismo arroyo y F. Vidal, la que hubo por compra en remate público ordenado por el señor Juez, doctor Juan Agustín García, de la Capital Federal, en el juicio sucesorio de don Isaac Rich, otorgándosele la respectiva escritura el veinticuatro de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, siendo protocolizada en el Registro del escribano Juan Gracé por escritura de veintinueve de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho; que a su vez Rich, lo hubo por compra a don Federico Cámpora, quien probó tener una posesión de más de cuarenta años, ante el Juez doctor Barraquero, que aprobó la información y se mandó anotar en el Registro de la Propiedad, lo que en efecto se hizo bajo el número doscientos veinticinco, del año mil ochocientos ochenta y cinco; b) en que el Gobierno de la provincia no era propietario del terreno llamado Monte o Isla Santiago, por haber salido del dominio de la corona de España

a principios del siglo XVII; c) en que el Gobierno de la Nación no ha adquirido la propiedad de la tierra que se reivindica por haber perdido el Gobierno de la provincia su dominio por prescripción operada en su contra; d) en que la provincia, no ha ejercido el dominio eminente en los términos del Código Civil ni el dominio privado; e) en que la mensura a que se refiere la demanda no ha sido practicada de acuerdo con las disposiciones de la ley y por tanto, no puede surtir los efectos legales para considerársele como un acto posesorio; pues para ello se requiere que haya posesión real del terreno y no ficticia, como le ocurría al Gobierno de la provincia; f) en que la ley provincial de once de Enero de mil ochocientos sesenta y siete, que declaró inenajenables los terrenos de la Isla Santiago, es una ley inconstitucional, violatoria del inciso 11.º del artículo 67 y artículo 17 de la Constitución Nacional; g) en que en la transferencia que se hizo al actor del puerto, se estableció que se le vendían todas las tierras sin perjuicio de legítimos derechos de terceros, y en el caso, no pudo transmitírsele el terreno que se reivindica; h) en que la Nación nunca tomó la posesión, real y efectiva material de toda la Isla Santiago. Termina manifestando que el título invocado acredita una posesión pública, pacífica, sin interrupción y continuada que lo pone al amparo de cualquier ataque, por ser completo y perfecto.

Tercero: Que abierta la causa a prueba se produce por las partes la certificada a fojas 171, después de lo cual se alega sobre su mérito, llamándose autos para sentencia, y

Considerando:

Primero: Que no obstante su condición actual de isla, a la que se ha llegado artificialmente, por la construcción del puerto de La Plata, la Isla Santiago evidentemente es una propiedad privada del Estado, que nunca ha salido de su dominio,

pues los documentos de fojas ciento treinta a ciento treinta y ocho, no alcanzan a probar, de una manera categórica, que las mercedes que en ellos se mencionan, se refieren a la tierra en cuestión, trasmitida en plena propiedad, por virtud de las respectivas leyes de mil novecientos cuatro al Gobierno de la Nación, perfecto titular, así, de un derecho indiscutible sobre ellas;

Segundo: Que siendo ello así, la cuestión primordial a resolver, es la relativa a la prescripción que invoca el demandado;

Tercero: Que a este respecto corresponde dejar establecido ante todo, que una ley provincial, como es la del once de Enero de mil ochocientos sesenta y siete, puede, en orden a lo que dispone el artículo 2337 del Código Civil, declarar inenajenable un "bien" determinado, lo que no importa decir, que la mencionada ley tuviera ese propósito, desde que de sus términos resulta evidente que los terrenos de la Isla Santiago no fueron puestos fuera del comercio, sino simplemente reservados para ser vendidos en otra oportunidad, o para darles otro destino;

Cuarto: Que de los documentos agregados de fojas veintiseis a treinta y nueve, prueban la adquisición por parte del doctor Martínez Rufino de dos porciones de tierra, una de las cuales, la situada sobre el arroyo el Chileno es la que se reivindica de acuerdo con el deslinde hecho en la demanda. Esos documentos acreditan la justificación — ante Juez competente — de haber ejercido don Federico Cámpora — antecesor del demandado y su vendedor don Isaac Rich — la posesión del terreno que deslinda aquellos, desde el año mil ochocientos cuarenta, información que fué aprobada por el Juez, previa intervención del Ministerio Fiscal, declarándose probado tal extremo, lo que importaba, de acuerdo con los artículos 4015 y 4016 del Código Civil, declarar adquirido el

dominio del bien por prescripción. En virtud de ese título inscripto en el Registro de la Propiedad, es que adquirió el dominio del bien el demandado, el que, como lo ha hecho, puede invocarlo como justo, para la prescripción de diez y veinte años, pues esos mismos documentos, acreditan que primero Cámpoaro, desde mil ochocientos cuarenta, luego Rich desde mil ochocientos ochenta y cinco, (fs. 27), y después el demandado desde mil ochocientos noventa y cinco (fs. 36 vta.), habían estado en posesión del bien que se reivindica; lo que, además, está corroborado con la prueba testimonial rendida. Y es justo título, porque al doctor Martínez Rufino, se le trasmitió el dominio por el que era señor de la cosa (Rich), calidad que no le fué desconocida ni atacada por el Ministerio Público representante en aquella fecha (1885), del Fisco de la provincia, de quien se dice sucesor el actor, y contra quien prescribía, (art. 4010 C. C.). Si, pues, desde mil ochocientos noventa y cinco, fecha de la adquisición del bien en litigio por el demandado, a mil novecientos doce, fecha de la interposición de esta demanda, han transcurrido diez y siete años, la prescripción decenal se ha cumplido con exceso. Y aún considerando ausente al actor, por tener su domicilio en la Capital de la Nación, desde que adquirió la tierra en mil novecientos cuatro, hasta esta fecha, habrían transcurrido nueve años desde mil ochocientos noventa y cinco, en que se encuentra en posesión el demandado, debiendo computarse el año que le faltaba para la prescripción decenal por la establecida por la vigesimal, o sea, con dos años más. De manera que la prescripción se habría cumplido en mil novecientos seis, esto es, seis años antes de la iniciación de esta demanda;

Quinto: Que la mensura llevada a efecto en mil ochocientos noventa y dos, por no haberlo sido previa citación de linderos, y por carecer de otros requisitos legales, es indudable que no constituye, de parte del Fisco, un acto posesorio con fuerza para interrumpir la prescripción, en cuyo caso resulta

incuestionable que la razón y el derecho están de parte del demandado.

Por ello, y definitivamente juzgando, fallo: no haciendo lugar a la reivindicación demandada, con costas a la parte vencida. — *Clodomiro Zavalía.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Diciembre 2 de 1921

Y Vistos:

Estos autos traídos por el Gobierno Nacional en apelación de la sentencia dictada a fojas doscientos cuarenta y ocho.

Por sus fundamentos; y considerando respecto a los agravios expresados en esta instancia:

Que el título exhibido en autos por don Antonio Martínez Rufino para oponerse a la demanda de reivindicación, consiste en una compra en público remate judicial en la sucesión de quien se habría considerado o se había dicho dueño del inmueble, objeto de este pleito; y tal título, cualesquiera que fueren las objeciones que pudieran serle opuestas acerca de la legitimidad del dominio invocado por los antecesores del comprador, reviste las solemnidades exigidas para su validez y constituye por tanto, el justo título que la ley exige para la prescripción de diez y veinte años (art. 4010 Código Civil).

Que a este título, el poseedor une su buena fe, no sólo porque lo contrario no se ha probado y ella se presume (artículo 4008), sino también, porque el origen del título de los antecesores, la prescripción treintenaria, consta de una información judicialmente aprobada con intervención de quien tenía derecho a oponerse como dueño, el Estado; de modo que don Antonio Martínez Rufino, cuando recibió del Juez de la

sucesión, por compra en remate público, el inmueble que hoy se le reclama, tenía bien justos motivos para creerse dueño y señor de la cosa (art. 4006).

Que tal adquisición fué hecha en Agosto de mil ochocientos noventa y seis, habiendo recibido el comprador la posesión judicial en Octubre de mil ochocientos noventa y cinco (fs. 33 y siguientes), y en esa posesión ha continuado hasta la demanda, ocurrida en Marzo de mil novecientos doce; tiempo más que suficiente para adquirir el dominio por prescripción entre presentes, con arreglo al artículo 3999 del Código Civil; pues, como lo sostiene la parte demandada en esta instancia, el Gobierno de la Nación está siempre presente en todo el territorio de la República y con mayor razón en el puerto de La Plata, donde ejerce jurisdicción exclusiva. Y aún considerado ausente de la provincia, el cómputo que hace la sentencia apelada demuestra que el término de la prescripción habríase cumplido con exceso.

Que esta posesión del demandado ha sido continua y sin interrupción; pues el único acto que pudiera legalmente interrumpirla, y sobre cuyo alcance han disentido las partes, que es la mensura Krausse, es anterior al título y a la posesión de Martínez Rufino (véase informe de fs. 50), y por tanto no puede afectarla.

Que en lo referente a las costas aplicadas por el señor Juez "a quo" a la parte vencida, debe ser confirmada igualmente la sentencia, dado el propósito de la parte demandada de evitar este juicio, haciendo renuncia de gran parte de su derecho, transacción que no le fué aceptada (véase capítulo 10º de la contestación de la demanda, y actuaciones de fs. 40 y 41); de modo que esta parte ha sido obligada a sufrir el pleito, a fin de evitar el total desconocimiento de sus derechos de propietario.

Por lo tanto se confirma en todas sus partes la sentencia de fojas doscientos cuarenta y ocho. — *Antonio L. Marcenario.* — *R. Guido Lavalle.* — *José Marcó*: En disidencia.

DISIDENCIA

1.° Interrogados los testigos Domingo Comas, Benito Peñalva y Guillermo Richardson, cómo saben y les consta que don Federico Cámpora plantó y ocupó el terreno a título de dueño, desde antes de 1840 (2.ª pregunta), y den razón de sus dichos, etc. (4.ª pregunta), contestan el primero, "que es cierto y le consta por ser vecino"; el segundo (que lo sabe) "porque siempre ha vivido en la Ensenada y está al corriente de estas cosas"; y el tercero (que le consta y sabe) "porque presenció y ayudó al plantío de los montes"; fojas 27 vuelta, 28 vuelta y 29.

2.° Estos testigos, como se ve, no dan razón y no prueban por consiguiente, que Cámpora e Isaac Rich, antecesores del demandado doctor Antonio Martínez Rufino, hayan poseído a título de dueños, arts. 193 y 204 del Código de Procedimientos.

3.° Desde el once de Octubre de 1884, fecha de la información sumaria, al tenor de dicho interrogatorio, insertos en la escritura de su protocolización, fojas 27 y siguientes, hasta el 18 de marzo de 1912 en que se dedujo la demanda de esta referencia, no ha transcurrido el tiempo necesario para la adquisición del dominio por la posesión continua de treinta o más años (art. 4015 del Código Civil).

4.° Tampoco se ha operado la prescripción ordinaria invocada por el demandado como que con solo dicha información sumaria, unida a la compra de su antecesor, de ninguna manera ha podido creer que su adquisición no era viciosa, y que el enajenante, con capacidad para enajenar, era el verdadero dueño del inmueble, (artículos 3999, 4006, 4009, Código citado).

5.° Menos tiene el dominio la parte demandada con la

escritura de fojas 26, como que sólo versa sobre compra de un monte y de acciones y derechos de simple ocupación, referente a una parte de la tierra cuestionada.

6.° Antes de ahora y reiteradas veces, tanto este Tribunal, como la Suprema Corte Nacional, tienen declarado en fallos que han visto la luz pública, especialmente en la publicación oficial de este Alto Tribunal, que los terrenos todos del puerto de La Plata, donde se halla el que aquí se discute, son del dominio privado de la Nación, como sucesora de la provincia de Buenos Aires, a título de compra, salvo prueba en contrario que no se ha presentado en estos autos, y pues que no es otro el título en que se fundamenta la acción reivindicatoria, procede esta acción.

7.° El demandado también es responsable de la indemnización que se le reclama accesoriamente, desde la fecha de la demanda (arts. 2439 y concordantes del Código Civil).

Por estos fundamentos y concordantes de la parte actora, se deja sin efecto la sentencia apelada de fojas 248, condenándose al demandado a la entrega del terreno de que se trata, dentro de quince dias, con sus accesorios, frutos y productos percibidos o que hubiese dejado de percibir a contar desde la demanda y las costas de este juicio.

José Marcó.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 9 de 1924

Y Vistos:

El juicio seguido por el Gobierno Nacional contra don Antonio Martinez Rufino por reivindicación de una fracción de terreno situado en el puerto de La Plata paraje denominado Río Santiago, traído al conocimiento de esta Corte a

mérito de lo dispuesto por el artículo 3.°, inciso 2.° de la ley núm. 4055 y de la apelación interpuesta a fojas 323 por el Procurador Fiscal contra la sentencia dictada por la Cámara Federal de La Plata.

Y Considerando:

Que siendo bienes privados del Estado general que forma la Nación o de los Estados particulares que forman las provincias todas las tierras que estando situadas dentro de los límites territoriales de la República carezcan de otro dueño (artículos 2342 y 2339 del Código Civil), es indudable que en la presente reivindicación, la Nación, como sucesora de la provincia de Buenos Aires a mérito de los términos del convenio de adquisición del puerto de La Plata celebrado entre ambas entidades políticas el 29 de Agosto de 1904 ratificado por la ley nacional número 4436 y provincial de 4 de Octubre de 1904, no tendría que exhibir otro título que el derivado de aquellos preceptos para justificar su derecho de dominio a los efectos de lo establecido por los artículos 2758 y 2790 del Código Civil. Y en tal caso la demanda debía prosperar a menos que se demostrara que existió de parte de la provincia un acto de enajenación o que el dominio fué perdido por la prescripción adquisitiva. (artículos 2606 y 2609 del Código Civil).

Que el demandado para cohonestar su derecho de dominio ha acompañado el testimonio de la escritura pública que le fuera otorgada con fecha 26 de Agosto de 1896 por el Juez en lo Civil de la Capital de la República, doctor Juan A. García ante el escribano Juan Gracé como consecuencia de la compra verificada por él en remate público en el juicio testamentario de don Isaac Rich de "un terreno de isla plantado de sauces y álamos ubicado en el partido de la Ensenada y fuera de su ejido, jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, sobre el arroyo llamado el Chileno lindando por el Norte con don Manuel Ramayo, por el Este con terreno anegadizo, por el Sud

con don José Rodriguez y por el Oeste con el arroyo citado, siendo su superficie de cincuenta cuadras cuadradas, etc.".

Que fundado en tal título acerca del cual no se ha desconocido que sea verdadero y aplicable en realidad al inmueble poseído, ha opuesto Martinez Rufino la defensa de prescripción con justo título y buena fe autorizada por el artículo 8999 del Código Civil y además la treintañal autorizada por el artículo 4016 del mismo Código.

Que si efectivamente se llegara a la conclusión de que el demandado por sí y sus antecesores hubiera adquirido el dominio por prescripción contra la Provincia de Buenos Aires, el Gobierno Nacional sucesor legal de aquella a mérito de los antecedentes recordados, se hallaría en la misma situación, artículo 3270 Código Civil, y por consiguiente la acción reivindicatoria no podría prosperar.

Que según el artículo 4015 del Código Civil la propiedad de las cosas inmuebles se prescribe por la posesión continua de treinta años con ánimo de tener la cosa para sí, sin necesidad de título y buena fe por parte del poseedor y sin distinción entre presentes y ausentes. Y es asimismo un principio sancionado por la ley civil que el sucesor particular puede unir su posesión a la de su predecesor o autor sin ninguna limitación cuando la accesión se invca con el fin de adquirir el dominio por la prescripción de treinta años ya que ésta se opera según lo prevenido por los artículos 4015 y 4016 del Código Civil prescindiendo de la buena fe del poseedor o poseedores sucesivos y viene a ser por consiguiente una posesión legal en los términos de la última parte del artículo 4005 (artículos 2475 y 2476 del Código Civil).

Que según resulta de autos cuando el demandado compró en remate judicial el 24 de Agosto de 1896 y recibió la posesión del inmueble objeto de la reivindicación su enajenante don Isaac Rich tenía ya una posesión personal que remontaba al año 1884 que don Federico Cámpora su vendedor había po-

seído y él mismo había producido en esa fecha, una información judicial para acreditar que su enajenante don Federico Cámpora había poseído desde cuarenta años atrás (veánse testimonios de fojas 27, fojas 36 y fojas 311). Esta información judicialmente aprobada por el Juzgado del doctor Barraquero, secretaría del doctor Paunero, fué producida con intervención del señor Agente Fiscal, quien representando en ese acto el patrimonio de la Provincia de Buenos Airés, dió su aquiescencia en aquel sentido juzgando buena la información posesoria y pidiendo su aprobación.

Que cualquiera que sea el valor legal de las informaciones de este género y aún en la hipótesis de que en general sus efectos no pudieran contraponerse a terceros que pretendiesen derechos de dominio sobre el inmueble objeto de ella, en razón de no haber ellos tenido intervención en el juicio, tal no sucedería acerca de la Provincia de Buenos Aires, quien, como queda dicho, ha reconocido de un modo expreso la existencia de la invocada posesión de cuarenta años. Y siendo esto así la Nación no estaría habilitada para desconocer un hecho que aquella admitió y sancionó por intermedio de su representante legal cuando todavía no se había producido la transmisión de los terrenos del puerto de La Plata.

Que en tales condiciones y resultando por una parte que el demandado por sí y sus antecesores ha poseído por mayor tiempo que el requerido por el artículo 4015 del Código Civil para la prescripción adquisitiva y por otra que el derecho de dominio se pierde cuando la ley atribuye a una persona a título de prescripción la propiedad de una cosa perteneciente a otro, (artículo 2606 del Código Civil), es de toda evidencia que la demanda no puede prosperar.

Que a mayor abundamiento, si se tiene presente que desde la fecha de la aprobación de la información posesoria hasta el día de la deducción de la demanda han transcurrido veinti-

ocho años, aún en el supuesto de que aquélla no justificara en realidad los cuarenta años de posesión, siempre sería verdad que su contenido cubriria ampliamente los dos años necesarios para integrar el término de la prescripción treintañal, pues no se logra un monte de veinte mil sauces y álamos (que es el acto posesorio sobre que deponen los testigos), sino en un tiempo mayor.

Que la mensura de que instruye el informe de fojas 50 practicada sin notificación ni citación del poseedor, no ha interrumpido la prescripción, pues no encuadra en ninguno de los actos de interrupción natural o civil definidos y caracterizados por los articulos 3984 y siguientes del Código Civil.

Que por último la ley provincial de 11 de Enero de 1867, aún en el supuesto de que ella declarara realmente la inenajenabilidad de las tierras de Monte Santiago no constituiría óbice legal para la existencia de la prescripción: 1. porque la Provincia de Buenos Aires en el contrato celebrado con la Nación al enumerar los terrenos comprendidos en la venta ha salvado expresamente los "legitimos derechos de terceros" sobre la Isla y Monte Santiago, lo cual induce o que no hubo la inenajenabilidad que se pretende o que en su caso la ley fué derogada; 2º porque cuando fué dictada aquella ley, el año 1867 hacia ya mucho tiempo que habia comenzado a poseer el antecesor del demandado como se infiere del contenido de la información posesoria de que se ha hecho mérito y del reconocimiento de esa circunstancia formulado por el Fiscal de la Provincia. El derecho a la posesión constituia así un derecho adquirido el año 1867 cuando la ley fué dictada, (articulo 4044, Código Civil).

Por estos fundamentos y concordantes se confirma la sentencia apelada en cuanto admite la excepción de prescripción opuesta por el demandado y se la revoca en cuanto condena al Gobierno Nacional al pago de las costas del juicio las

que deberán ser abonadas por su orden, atenta la naturaleza de la defensa que ha prosperado. Notifíquese original y devuélvanse, reponiéndose las fojas en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

En disidencia: Nicanor G. del Soliar.

DISIDENCIA

Vistos y Considerando:

Que la demanda deducida por el Procurador Fiscal de La Plata en la presente causa a nombre y representación del Gobierno de la Nación en su escrito de fojas 6 a 8, es dirigida a obtener que se condene en definitiva al demandado don Antonio Martínez Rufino a la restitución del terreno que ocupa situado en el puerto, en el paraje denominado Isla Santiago compuesto de una extensión de doscientos cuarenta y un mil quinientos noventa y nueve metros cuadrados, más o menos, con los linderos que expresan los planos acompañados, pidiéndose también que la condenación se pronuncie con todas sus accesorias, frutos y productos percibidos o que hubiera dejado de percibirse, costos y costas procesales.

Que esta demanda se basa en el dominio y posesión que corresponde al Gobierno de la Nación como sucesor legal en el dominio y posesión de los derechos y acciones que tenía el Gob. de la Prov. de Buenos Aires sobre la Isla Santiago, derechos todos que le fueron transmitidos a la Nación por el contrato "ad referendum" de 29 de agosto del año 1904, ratificado por el Honorable Congreso y Legislatura de Buenos Aires por las leyes números 4436 y la de 4 de Octubre del mismo año 1904, manifestándose además, entre otras consideraciones, que el

hecho de la cesión del puerto de La Plata en el que están situados los terrenos de que se trata, no suponía el reconocimiento de propiedad alguna privada de los terrenos e instalaciones existentes en poder de particulares "sin título legal", y que por el contrario la Provincia transfirió a la Nación, como lo hizo, todos sus privilegios, derechos y acciones para hacerlos valer en oportunidad haciendo también presente que en la transferencia quedaban comprendidos los terrenos de la Isla Santiago.

Que los antecedentes relacionados acreditan que los terrenos a que ella se refiere son una propiedad privada del Estado que nunca ha salido de su dominio. Los documentos de fojas 130 a fojas 138, no constituyen una prueba de que las mercedes que en ellos se mencionan, se refieran a los terrenos en cuestión, transmitidos en plena propiedad por virtud de las leyes citadas al Gobierno de la Nación, perfecto titular, así, de un derecho indiscutible sobre ellas como se hace constar en la sentencia de 1. Instancia corriente a fojas 248.

Que el título presentado por el demandado y a que se refiere el testimonio de fojas 26 a 39, sosteniendo con él corresponderle la propiedad de las tierras que se reclaman por haberlas adquirido mediante la prescripción adquisitiva que consagra el Código Civil en favor de las personas que han poseído un inmueble durante más de treinta años, no puede oponerse en el caso al legítimo derecho de dominio y posesión ejercitado por la Nación, por cuanto el título expresado, o sea, la escritura que en testimonio corre agregada de fojas 26 a 39, sólo acredita que el demandado compró en remate público ordenado en los autos testamentarios de don Isaac Rich, los derechos y acciones que a éste correspondían, derechos y acciones que el nombrado Rich los hubo a su vez, por compra a don Federico Cámpora, sobre la que había producido una información sumaria para acreditar su posesión de más de cuarenta años en 1884.

Que es de observarse, en efecto; que un título informa-

tivo como el expresado, aprobado sin contradicción y en cuanto hubiera lugar por derecho, no puede tener eficacia alguna en un juicio extraño en el cual se discute precisamente el dominio y posesión, materia de esa información, como se observa por el representante de la Nación en su alegato de fs. 174.

Que a lo expuesto procede observar que la prueba testimonial de que se hace mérito por la parte demandada, no acredita la prescripción invocada fundada en el hecho de la posesión de la tierra, materia del presente juicio. Los testigos examinados al respecto no dan razón de sus dichos, ni prueban con su testimonio, por consiguiente, que tanto Cámpora como Rich, antecesores del demandado hubieran poseído a título de dueños las tierras de que se trata, justifcando así la verdad de sus afirmaciones para que pueda dárseles eficacia con arreglo a lo dispuesto por los artículos 193 y 1204 del Código de Procedimientos (Fallos, tomo 84, página 131; 85, página 121; 122, página 144 y 128, página 239).

Que como se hace notar en el voto de la minoría de fojas 321 y resulta además de autos, desde el 11 de Octubre de 1884, fecha de la información sumaria inserta en la escritura protcolizada corriente de fojas 26 a 39, hasta el 18 de marzo de 1912 en que se produjo la demanda de fojas 6, no ha transcurrido el tiempo necesario para la adquisición del dominio por la posesión continua de treinta años, tiempo necesario como lo establece el artículo 4015 del Código Civil citado, como tampoco ha podido operarse la prescripción ordinaria, con solo dicha información sumaria unida a la compra de su antecesor, desde que de ninguna manera ha podido considerarse que su adquisición no tenía vicio alguno y que el enajenante con capacidad para enajenar era el verdadero dueño de la tierra que compraba, (artículos 3999, 4006 y 4007, Código Civil).

Que la buena fe requerida para la prescripción es la creencia sin duda alguna, del poseedor de ser él exclusivamente el señor de la cosa, artículo 4006, Código Civil, y esta creencia

no ha podido tenerse por el demandado y sus causantes dado los antecedentes del título informativo presentado y los diversos actos de dominio ejercitados por el Gobierno de la Provincia y posteriormente por la Nación sobre los terrenos ocupados por el puerto de La Plata, como se ha reconocido en repetidos fallos de esta Corte: tomo 128, página 239 y 131, página 159.

Que el vicio de forma en el título de adquisición hace suponer también mala fe en el poseedor, artículo 4009, Código citado, y este vicio de forma es visible en el que ha presentado el demandado, por cuanto se refiere a una información sumaria de testigos producida para acreditar la posesión del inmueble en cuestión, título que carece de toda valor legal por no haberse observado las prescripciones establecidas por la ley de procedimientos, artículos 203 y 204, Código de Procedimientos Civiles.

Que las nulidades de forma privan al acto de su existencia legal y hacen que el poseedor no pueda creerse propietario, pues, como lo dice la nota del codificador "son vicios visibles y extrinsecos y nadie debe ignorar la ley sobre las formas esenciales de los actos jurídicos" (nota del codificador al artículo 4009).

Que no puede sostenerse por lo tanto que concurra en el caso el justo título exigido para la prescripción de diez y veinte años, desde que el que se ha presentado por el demandado no reviste la solemnidades exigidas por la ley para su validez, y porque además, un título nulo por defectos de forma no puede servir de base para la prescripción (artículo 4012, Código citado).

Por estas consideraciones, lo resuelto en las causas citadas y los fundamentos del voto en disidencia, se revoca la sentencia apelada de fojas 318 y se declara que el demandado debe devolver al Gobierno de la Nación las tierras de la referencia dentro del término de treinta dias con los frutos perci-

bidos y los que hubiere dejado de percibir desde la notificación de la demanda.

NICANOR G. DEL SOLAR.

Fisco Nacional contra la Compañía Swift, por reivindicación

Sumario: 1.º La posesión se pierde cuando el que tiene la cosa a nombre del poseedor, manifiesta por actos exteriores la intención de privar al poseedor de disponer de la cosa, y, cuando sus actos producen ese efecto (Código Civil, artículos 2458 y 2459 y su nota).

2.º Reconocido por el demandado el dominio y la posesión del Fisco; reconocido igualmente por él que el terreno aludido que ocupa, está fuera de los límites de su concesión, la procedencia de la acción reivindicatoria es manifiesta (argumento del artículo 2783, Código Civil).

3.º La obligación legal de restituir los frutos nace de la mala fe de la posesión. (Código Civil, artículo 2438).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Julio 5 de 1922

Y Vistos:

Este juicio promovido por el Fisco Nacional contra la Compañía Swift por reivindicación de los que resulta:

Primero: Que el señor Procurador Fiscal de este Juzgado, con instrucciones del P. E. de la Nación, promueve esta

acción, fundado en los siguientes hechos y consideraciones: a) la Dirección General de Puertos de la Nación comprobó por sus oficinas técnicas, que la compañía demandada ocupaba con sus instalaciones, una superficie de 1339 8200|100 metros cuadrados fuera de la que tenia acordada por la ley de la Provincia de concesión de 24 de Septiembre de 1900, reconocida por la Nación conforme a lartículo 8.° del contrato de adquisición del puerto de La Plata; b) que la demandada ha reconocido expresa y ampliamente, en el expediente administrativo que acompaña, que el bien demandado es de propiedad de la Nación, pues dice que lo tiene solicitado en concesión al Honorable Congreso, de donde resulta que no esta comprendido en la concesión antedicha; c) que igualmente se demuestra por el mismo expediente que dicho terreno está ocupado con construcciones levantadas por la sociedad demandada; d) que tratándose de un terreno detentado sin título legal y cuya ocupación no se ha concedido gratuitamente, es evidente en derecho ante las disposiciones de los artículos 2758, 2759 y otros que cita para pedir se condene a la sociedad demandada a la restitución de dicho terreno, con sus frutos, costos y costas procesales.

Segundo: Que la demandada contesta la acción a fs. 86 exponiendo: a) que antes del año 1900, los señores A. Zavalla y Cía. tenían establecido en el Gran Dock del puerto de esta ciudad, un embarcadero de animales en pie, lo que les determinó a solicitar del Gobierno de la Provincia una concesión para establecer una fábrica congeladora de carnes, concesión que les fué acordada por ley de 24 de Septiembre de 1900, en el terreno que actualmente ocupan en aquel paraje; b) que por los artículos 3.° y 4.° de esa ley debían los concesionarios hacer las construcciones con todos los adelantos modernos, previa aprobación por el P. E. de los planos y proyectos de los edificios; c) que la Compañía Swift no ocupó un centímetro de tierra de más de la que ocupaban y les fué cedida a los señores Zavalla y Cía.; d) que estos señores cedieron sus dere-

chos al señor Kingsland, el que a su vez, los transfirió a la Sociedad La Plata, Cold Storage, aprobando el Gobierno de la Provincia estas transferencias, como lo hizo también aprobando la cesión del Gobierno de la Provincia a la Nación del puerto de La Plata, obligó a este último a respetar la concesión Zavalla y todas las obligaciones contraídas al respecto por la provincia. (art. 8.° del convenio aprobado por la ley número 4436); f) que la Nación no recibió jamás posesión de esa tierra ya ocupada por Zavalla y después por los edificios de la Compañía La Plata Cold Storage; g) que en 1910, esta compañía que era inglesa, transfirió sus derechos a la compañía argentina La Plata Cold Storage y el P. E. de la Nación, aprobó la transferencia; h) que con posterioridad, esta compañía construyó más edificios, con la aprobación de los planos y bajo la inspección del Ministerio de Obras Públicas de la Nación); i) que antes de 1904, según consta en el expediente administrativo, el terreno en cuestión, estaba ocupado con edificios; j) que el decreto del P. E. Nacional de fs. 70, ordena la promoción de un juicio de desalojo y no una reivindicación, por lo que opone la falta de acción como defensa general y para demostrar además la improcedencia de la demanda, cuyo rechazo con costas, pide.

Tercero: Que recibida la causa a prueba, se produce la certificada a fs. 158 y después de alegar las partes sobre su mérito, se llamó autos.

Considerando:

1.° Que corresponde en primer lugar, resolver la excepción de falta de acción deducida por la demandada, como defensa general. Ella se funda en que el decreto del P. E. Nacional que encomienda al señor Procurador Fiscal la promoción de este juicio, no le autoriza para iniciar la acción de reivindicación, sino la de desalojo, por lo que deduce la demandada, que la presente, es improcedente.

2.° Que el decreto en cuestión corriente a fojas 70, encomienda al señor Procurador Fiscal, la iniciación de "las acciones correspondientes" hasta obtener el desalojo de la fracción de tierra", etc. La acción intentada, está dentro de la comprensión del párrafo transcripto desde que ella tiende precisamente a desalojar a la compañia demandada de la fracción de tierra que según el actor ocupa indebidamente.

Y es esta la acción que el señor Procurador Fiscal considera que debe iniciar, desde que, en el expediente administrativo que acompaña se ha negado por la compañia el carácter de inquilino, contra los que únicamente se acuerda el juicio sumario de desalojo. La falta, pues, de acción deducida, es improcedente.

3.° Que por lo que hace a la reivindicación deducida, debe establecerse que ella se funda en que el Frigorífico Swift ocupa la fracción que se demanda, como exceso de la que se le concedió a sus antecesores para la explotación de la industria que realiza, por lo que es indispensable remontarse a los antecedentes originarios a fin de establecer con claridad el derecho de las partes.

4.° Que es un hecho indudable y no discutido que la compañia demandada es sucesora de los señores A. Zavalla y Cia. que fueron los que, en 1900, obtuvieron del Gobierno de la Provincia por ley de la H. Legislatura, la concesión que actualmente explota la demandada. Esa ley que en copia corre a fs. 11 y 12, dispone en su art. 1.° que los citados señores quedan autorizados para establecer una fábrica congeladora de carnes y conservas alimenticias en el terreno que actualmente ocupan en el Grand Dock del puerto de La Plata, debiendo ejecutar las construcciones con todos los adelantos modernos, debiendo presentar por duplicado a la aprobación del P. E. los proyectos, presupuestos y memoria descriptiva de todas las obras que piense realizar, no pudiendo empezar ninguna de ellas sin el permiso correspondiente, (arts. 3.° y 4.°).

Y por la ocupación del uso del terreno, muelles y guinches con la correspondiente fuerza motriz, la empresa pagará cinco, diez y veinte centavos por cada animal lanar, porcino y vacuno que sacrificare, respectivamente, (art. 6.°).

5.° Que estas prescripciones son las que rigen las relaciones entre el Gobierno y el frigorífico, notándose que en la ley no se establece la superficie de tierra que para tales obras e industria se concede, lo que es explicable porque ello dependía del mayor o menor incremento de la industria a instalarse. Y así se dejó al arbitrio del P. E. establecer la superficie que los concesionarios requerían para la construcción del gran establecimiento industrial que hoy puede afirmarse, que es el primero del país. Se ve, que cuando se dictó la ley referida, los señores Zavalla ya ocupaban una superficie de 250 metros de frente al canal que fué ampliada más tarde con una superficie de 2461 metros cuadrados para la construcción de un brete más para el embarque de hacienda, y posteriormente al sucesor de aquellos, don Juan Tregidga, en 350 metros más, lo que arrojaba un frente de 600 metros que es lo que las oficinas técnicas consideran como límite de la concesión sin tener tal vez en cuenta la superficie de 2461 metros cuadrados citados (ver fs. 12, 130 a 136). A medida que la industria progresaba y las necesidades de la misma requerían la ampliación de los edificios, éstos eran construídos de acuerdo con la ley concesionaria, previa aprobación de los planos por el Poder Ejecutivo de la Provincia. Si era facultativo de éste acordar la superficie de tierra necesaria para la industria, al aprobar los planos de las construcciones e inspeccionar estas, concedía implícitamente la autorización para ocupar el terreno necesario para levantar las construccioner cuyos planos aprobaba. Lo que importaba a la Provincia al otorgar la concesión, era que la industria se instalase en el terreno que el desenvolvimiento de la misma requiriese, a cuyo efecto dejaba librado al criterio del P. E. fijar la superficie. Si el P. E. de la Provincia, aprobó los planos y permitió la construcción de los grandes

edificios que se asientan en el terreno que se reivindica, concedía implícitamente la ampliación de la superficie fijada por el decreto de 31 de Julio de 1902 (fs. 12), máxime cuando se trata de una porción insignificante en relación con la acordada: 1240 metros en 600. Y si esto es así, al transferir la Provincia a la Nación el puerto y establecer en el art. 8.º del convenio (fs. 145), que el adquirente respetaría las concesiones precarias hechas a la empresa del frigorífico, que ya en esa época ocupaba el terreno cuya recuperación se demanda, fojas 16 vta.), es indudable que la acción que se persigue no es procedente.

6.º Que por otra parte, la acción de reivindicación, nace del "dominio que cada uno" tiene de cosas particulares, por la cual el propietario que "ha perdido la posición", la reclama y la reivindica contra aquel que se encuentra en posesión de ella, (art. 2758 C. Civil). ¿Ha justificado el actor los extremos invocados por la disposición legal citada? Veámoslo. El dominio a la tierra aparte de haberlo adquirido por el convenio celebrado con la Provincia de Buenos Aires aprobado por las leyes de la Nación de 29 Agosto de 1904, N.º 4436 y de la Legislatura de la Provincia de 24 de Septiembre del mismo año, que por ser tales son conocidas y obligatorias para todos los habitantes de la Nación, la compañía demandada, reconoce expresamente ese dominio en todas las manifestaciones que contiene este expediente y resulta asimismo de la concesión que le fué acordada a sus antecesores. De este reconocimiento resulta además que no posee el terreno que se reivindica desde que reconoce en el actor el dueño absoluto del mismo, y por lo tanto posee para él. (art. 2352 Código Civil). La ocupación del terreno, lo es a título precario y a término de 40 años, no pudiendo decirse que esa precaridad se refiere sólo a los 600 metros de frente a que alude el decreto de 31 de Julio de 1902, sino a todo lo que ocupa con las instalaciones de la "fábrica congeladora de carnes y conservas alimenticias" que se menciona en el artículo 1.º de la ley de concesión.

7.° Que por lo tanto, el título invocado por el demandado, así como la buena fe de su posesión, no existen desde que mal puede poseer una cosa cuyo dominio reconoce al actor y porque nadie puede cambiar por sí ni por el transcurso del tiempo la causa de su posesión. El que ha comenzado a poseer por otro, se presume que continúa poseyendo por el mismo título, mientras no se pruebe lo contrario (art. 2352), y en el presente caso no sólo no se ha invocado una posesión para sí, sino que se ha reconocido expresamente que ella corresponde al actor y está comprendida en los términos de la concesión que le fué hecha a los primitivos ocupantes señores Zavalla y Cía.

8.° Que no habiéndose "perdido la posesión" del bien que se reclama, segundo extremo del artículo 2758, la reivindicación que se demanda, no procede.

Por las consideraciones que preceden y definitivamente juzgando, fallo: no haciendo lugar a la excepción de falta de acción deucida por la demandada, como tampoco a la reivindicación impetrada. Las costas, por su orden por encontrar mérito para no imponerlas al actor que ha tenido razón probable para litigar. — *Clodomiro Zavalía.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Noviembre 8 de 1922

Y Vistos:

Estos autos traídos por ambas partes en apelación de la sentencia dictada a fojas ciento noventa y dos por el señor Juez Federal de La Plata;

Por sus fundamentos; y considerando que la rectificación contenida en el otrosí de la expresión de agravios del Ministerio Fiscal no altera el concepto de la sentencia contenido en su considerando sexto, según el cual, la falta de determinación

de superficie en la primitiva ley de concesión, la facultad del Poder Ejecutivo de la Provincia para establecerla, y la previa aprobación por éste de los planos presentados por los concesionarios, conducen a la conclusión de que la Provincia acordó implícitamente la ampliación de la pequeña extensión que hoy reclama, como necesaria al desarrollo de la industria que se trataba de fomentar.

Por tanto se confirma en todas sus partes la sentencia apelada. — *R. Guido Lavalle.* — *José Marcó*: En disidencia. — *Antonio L. Marcenaro.*

DISIDENCIA

1.° Según los informes de los técnicos de la Administración del Puerto, corrientes a fojas siete, ocho, nueve vuelta, diez, diez y siete y diez y nueve, la Compañía Swift de La Plata ocupa el terreno de cuya reivindicación aquí se trata a continuación del de seiscientos metros de frente que le corresponde por su contrato de concesión con el Gobierno.

2.° Aunque no dice en que se fundan, hacen prueba sin embargo, porque concuerdan fiel y estrictamente con los antecedentes todos, que por fuerza no pueden ser otros, de la concesión de la compañía traídos por esta parte a fojas ciento cincuenta y dos, ciento cuarenta vuelta y siguiente, desde el primero de Zavalla y Cía., que fué el primitivo antecesor en una fracción de doscientos cincuenta metros de frente, según plano que presentó a su tiempo, sin haberles sido observado, hasta el último de ellos consistentes en solicitudes, planos y decretos sobre ampliaciones de tierras con determinación del número de metros cuadrados en toda su extensión, y el de cada uno de sus frentes, que en total, suman dichos seiscientos metros. Fácil es así la cuenta que con este resultado, hace el señor Procuradr Fiscal a fojas doscientos cuatro vuelta.

3.° Se desvanece toda duda, si cabe, viendo también que en la discusión, la sociedad demandada ha afirmado unas veces (Febrero y Septiembre de 1915), que el exceso de terreno estaba o no incluído en el suyo, fojas catorce y veintiuna, y otras que ese terreno formaba parte de una fracción cuya concesión tenía solicitada al H. Congreso (Octubre de 1914), pedido que se hallaba aún pendiente de resolución en Agosto de mil novecientos diez y seis, fojas veintitrés vuelta, treinta y tres vuelta, y en Febrero y Noviembre de mil novecientos diez y siete, fojas una vuelta y fojas cincuenta vuelta, no habiendo dado otra explicación sobre éste particular en su oposición a la demanda, que la de que se comprendiera por la contraria, como en el caso de ser despachada la solicitud favorablemente por el Congreso, esta cuestión carecería de objeto, fojas ochenta y ocho vuelta y ochenta y nueve.

4.° Si, pues, la tierra en cuestión, está fuera de la concesión y es de la Nación, por su título de compra venta, procede el derecho que ejercita de exigir la restitución de acuerdo con el artículo 2758 del Código Civil, y aún como "procurador in rem suam" dado su carácter de cesionario de acciones y derechos, que igualmente le dá el mismo título, sobre las tierras detentadas por terceros.

5.° Se comprende por lo demás — y en esto me aparto también de las resoluciones de autos; — se comprende digo, que si la tierra en discusión, es un excedente de la ocupada por la concesión, en ningún momento ha podido desconocer la compañía al Gobierno de la Nación el carácter de dueño y poseedor de ella, dos requisitos fundamentales y únicos que autorizan la acción reivindicatoria, (artículo 2758 citado).

6.° Asimismo corresponde la acción deducida sobre los frutos, artículos 2433, 2438 y 2439, Código Civil.

Opino, pues, en definitiva, que debe hacerse lugar a la reivindicación de esta referencia, con los frutos del inmueble

desde la demanda y las costas de ambas instancias, sin perjuicio de que la demandante y la demandada convengan lo que mejor estimen a este respecto, como por jemplo, de que la última continúe con la concesión, pagando un arrendamiento tal como lo exigió la primera durante los trámites del expediente administrativo, aquí agregado, apreciándose aquellos frutos a semejanza de precios de arrendamientos convenidos y no pagados. — *José Marcó.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 2 de 1923

Suprema Corte:

Por las consideraciones aducidas por el Ministerio Fiscal y fundamentos concordantes del voto emitido en disidencia por el señor Vocal, doctor Marcó, pido a V. E. se revoque la sentencia apelada y se haga lugar a la presente demanda por reivindicación deducida por el Fisco Nacional contra la Compañia Swift que tramitó ante el Juzgado de sección de La Plata. Con costas.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 9 de 1924.

Y Vistos:

Los seguidos por el Fisco Nacional contra la Compañía Swift, por reivindicación, venidos en apelación de sentencia de la Cámara Federal de La Plata.

Y Considerando:

Que la compañía demandada ha apelado la sentencia de fojas 192 circunscribiendo el recurso a la parte que exime de las costas al Fisco (fojas 197), de suerte que la ha consentido en lo demás.

Que al contestar la expresión de agravios (fojas 209), se han alegado dos defensas excluyentes entre sí: a) que la reivindicación no procede porque "la Nación no ha tenido nunca la posesión"; b) que no puede reivindicarse una tierra cuya posesión nadie discute, afirmaciones contradictorias que no obstan a que el demandado concluya por manifestar que el Fisco tiene el dominio y la posesión de los terrenos cuestionados (fojas 211 vuelta), y que la compañía ocupa esos terrenos a título precario por conceptuarlos incluídos en su concesión, pidiendo por tales consideraciones la confirmación de la sentencia.

Que en virtud de lo precedentemente expuesto, han quedado, pues, consentidas por la demandada las afirmaciones del Fisco admitidas por la sentencia en cuanto al dominio y posesión de los terrenos que motivan la "litis".

Que el hecho de la ocupación por la empresa demandada del terreno que se reivindica, está igualmente probado. A fojas 21, en efecto; el representante legal del frigorífico reitera una manifestación anterior y expone: "El frigorífico ocupa la tierra señalada por la concesión, y al quedar incluído un pequeño lote que tendría más o menos lo que indica la denuncia, no ha tenido el propósito jamás de hacerlo como inquilino". Corroboran ese reconocimiento explícito las afirmaciones hechas por el mismo representante de la compañía desde fojas 1 vuelta e insistentemente reproducidas durante todo el curso de la causa, en el sentido de que el terreno cuestionado está comprendido dentro de la fracción fiscal conocida con el nombre de "concesión Bracht". Así a fojas 50 se afirma por la empresa que se trata de una lonja insignificante que se habría

devuelto al Fisco sin discusión si en ella no descansaran edificios de la demandada; a fojas 50 vuelta se repite que el terreno en discusión forma parte de la caducada concesión Bracht, por lo que se ha solicitado al Honorable Congreso como ampliación de la concesión actual del frigorífico; a fojas 51 se sostiene que lo práctico seria que el Poder Ejecutivo acordara la ocupación precaria de ese terreno hasta tanto el Congreso se pronuncie al respecto; y a fojas 55 se reiteran idénticas manifestaciones.

Que lo afirmado contradictoriamente al respecto por la misma representación de la compañia en la contestación de la demanda, asi como los fundamentos del considerando 5.° del fallo de fojas 192, han sido desvirtuados en forma concluyente en el escrito de expresión de agravios de fojas 200, donde el Procurador Fiscal demuestra con cifras y referencias intergiversables, derivadas de la prueba de autos, que la fracción de tierra que se litiga no ha formado parte de la concesión originaria de que emanan los derechos de la empresa demandada, ni le ha sido concedida a titulo alguno por acto posterior del Gobierno de la Provincia o de la Nación.

Que estos antecedentes, como los que se consignan en el considerando anterior, demuestran a la evidencia que el terreno en litigio es de propiedad de la Nación, que lo ocupa sin titulo el frigorífico, y que requerido éste por el Gobierno para que lo tome en arriendo o lo desaloje, no acepta lo uno ni lo otro y persiste en mantener la situación anterior a tal requerimiento, la que no se justifica por respetables que sean los intereses de la empresa y el progreso industrial que representan, porque implica una actitud desprovista en absoluto de todo fundamento legal.

Que entretanto, la sentencia de 1.ª Instancia, confirmada por la de fojas 122 recurrida, desestima la acción reivindicatoria porque el Fisco no ha perdido la posesión, desde que el demandado ocupa ese terreno a titulo precario, lo que importa

que, en concepto de aquella decisión, el terreno en litigio estaría comprendido dentro de los límites de la concesión del frigorífico, tesis contraria a las explícitas y reiteradas manifestaciones del propio demandado precedentemente relacionadas.

Que establecido por la sentencia en apelación que el terreno cuestionado ha podido quedar implícitamente incluído en la primitiva ley de concesión, por el hecho de que el Fisco haya aprobado los planos que presentó en oportunidad el frigorífico para construir los edificios, procede la consideración de que, si no existiera en autos el reconocimiento a que se ha hecho referencia, en cuanto a que el terreno cuestionado está fuera de la concesión actual del frigorífico, sería el caso de observar que en buena lógica la única conclusión implícita que deriva de la aprobación de los planos, es que las construcciones a que estos se refieren habrían de practicarse dentro del perímetro de la concesión de la empresa, pero no que dicha resolución aprobatoria tuviera la virtud de legitimar la ocupación de terrenos no concedidos situados fuera de la zona de referencia.

Que reconocido por el demandado el dominio y la posesión del Fisco; reconocido igualmente por él que el terreno aludido que ocupa está fuera de los límites de su concesión, la procedencia de la acción reivindicatoria es manifiesta (argumento del artículo 2783 Código Civil), sin que pueda admitirse que el frigorífico no posee el terreno por haber reconocido la posesión del Fisco y que en consecuencia éste no la ha perdido, porque según expresa disposición legal, la posesión se pierde cuando el que tiene la cosa a nombre del poseedor, manifista por actos exteriores la intención de privar al poseedor de disponr de la cosa, y cuando sus actos producen ese efecto (Código Civil, artículos 2458 y 2758 y su nota; Fallos, tomo 63, página 300, argumento del considerando 9º, pág. 302). Si bien, pues, en teoría el frigorífico admite la posesión del Fisco, sobre el terreno cuestionado, en los hechos anula los efec-

tos legales de esa posesión desde que se niega a restituirlo o a pagar el precio fijado a su ocupación, dos modalidades que según queda dicho dan como resultado la pérdida de la posesión.

Que por lo que hace a los frutos, la obligación legal de restituirlos nace de la mala fe de la posesión (Código Civil, artículo 2438; Fallos, tomo 133, página 128); y a este respecto corresponde observar que desde la fecha del escrito corriente a fojas 1 el demandado sabía que ese terreno formaba parte del conocido por concesión Bracht, había solicitado al Honorable Congreso que se le concediera para ampliaciones, y no obstante se resistía a devolverlo o a pagar arrendamientos.

Que la respectiva resolución administrativa (fojas 47), que toma como base el representante del Fisco a los efectos de determinar la fecha que corresponde fijar para la restitución de frutos, aparece notificada a la empresa en Octubre 26 de 1917, y de consiguiente ésta es la fecha desde la cual procede la restitución, como quiera que es a partir de esa notificación que el frigorífico estuvo habilitado para aceptar el arrendamiento ofrecido, o para reintegrar al Fisco en la posesión detentada.

Por estos fundamentos y los concordantes del voto en disidencia de fojas 223, se revoca la sentencia apelada y se declara que la Compañía Swift está obligada a restituir el terreno reivindicado dentro del término de diez días, con los frutos percibidos y los que por su culpa hubiera dejado de percibir, desde Octubre 26 de 1917. Las costas por su orden. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose las fojas en el Juzgado de origen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Arnaldo Luchinetti contra la Provincia de Mendoza, por cobro ejecutivo de pesos

Sumario: No procede la vía ejecutiva para el cobro de un título de un empréstito provincial a oro, si de la demanda y de la escritura de protesto, resulta que la provincia demandada resistió el pago de los cupones en moneda nacional oro, invocando los cláusulas consignadas en el mismo instrumento en que se funda la acción ejecutiva.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 11 de 1924

Autos y Vistos:

Don Arnaldo Luchinetti entabla demanda ejecutiva contra la Provincia de Mendoza por cobro de la suma de un mil setecientos veintidos pesos con cincuenta centavos oro sellado, acompañando un título número 12.117 del empréstito externo 5 o|o oro, año 1909 de la Provincia de Mendoza y un certificado del depósito de un mil trescientos setenta y ocho cupones del mismo empréstito depositados en el Banco de la Nación Argentina.

Y Considerando:

Que con arreglo al artículo 253 de la ley nacional de procedimientos, el juez debe examinar los documentos con que se deduce la acción ejecutiva para resolver si librará o no el mandamiento de embargo solicitado.

Que como lo hace constar el demandante, en otro juicio

que sigue contra la misma provincia, ésta se opone al pago en la forma reclamada invocando los términos mismos del Bono General en que se funda la presente acción, lo que indica que la cuestión debe ser ventilada con la amplitud del juicio ordinario.

Por ello y lo resuelto en la ejecución iniciada por Labastié Otamendi contra la misma Provincia (Fallos tomo 139, página 202) y teniendo por acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, se declara no haber lugar a la vía ejecutiva deducida. Repóngase el papel y devueltos los documentos acompañados, archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Sociedad Anónima Bodegas y Viñedos Domingo Tomba Limitada, contra la Provincia de Mendoza, sobre devolución de sumas de dinero e inconstitucionalidad de ley.

Sumario: 1.° La presunción de que el acatamiento a la ley importa la expresión tácita de la libre voluntad indispensable para determinar una relación contractual o una convención implícita, falta cuando, como en el caso, en razón de que de las disposiciones de la reglamentación dictada para hacer efectiva la ley resulta evidente la exigencia coercitiva del pago del impuesto, el pago se hace con la impugnación simultánea o subsiguiente de la invalidez constitucional del gravamen, con la expresa reserva del derecho a demandar la repetición de lo indebidamente pagado; cuando la protesta se formula en la oportunidad debida, esto es, previo pago del impuesto, y no se persi-

gue la devolución sino de las sumas percibidas por el Fisco en la forma y términos relacionados.

2.° (Véase el sumario del fallo publicado en el tomo 139, página 358, aplicable al presente).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 13 de 1923

Suprema Corte:

La Sociedad Anónima "Bodegas y Viñedos Domingo Tomba Limitada", representada por el procurador, don Juan Enrique Duprat, entabla demanda contra la Provincia de Mendoza por devolución de sumas de dinero pagadas bajo protesta, solicitando al mismo tiempo se declare la inconstitucionalidad de la ley N.° 759 dictada por la Legislatura de dicha Provincia el 6 de Noviembre de 1919, por estar en pugna con los principios consagrados en los artículos 15 y 16 de la Constitución Nacional.

La parte demandada defiende la constitucionalidad de la ley por los fundamentos que aduce en el escrito de contestación de fs. 59 y niega que los actores hayan sufrido las supuestas lesiones a su derecho que reclaman y fundan en disposiciones constitucionales, porque dada la situación especialísima en que se encuentran éstos dentro de la ley impugnada no procedería que V. E. considerase la demanda bajo la faz constitucional que se presenta.

Tratándose de estas cuestiones, el examen debe circunscribirse al caso que lo motiva, del punto de vista jurídico, con el fin de llegar a establecer si existen o no las incompatibilidades que se alegan entre los preceptos de la mencionada ley

y los de la Constitución, como lo tiene consagrado la jurisprudencia.

Dentro de este orden y dada la organización política de la Nación, es indudable que las provincias gozan de autonomía propia, pudiendo dictar sus leyes bajo el régimen de gobierno adoptado; pero, bien entendido, que deben conformarse la estructura de ellas a los principios enunciados en la Constitución Argentina que no admite ningún monopolio, particular o fiscal, porque de admitirlo importaría destruir ese régimen de libre concurrencia o competencia en el trabajo privado que preconiza.

Declarada por V. E. la inconstitucionalidad de la ley número 703 de 1.° de Diciembre de 1916, la Legislatura de Mendoza sancionó la número 759, reproduciendo en el art. 20 de ésta el 18 derogado de la anterior, como así resulta de autos, que establece la obligación de reponer excesos de prorrateo. Se desconoce de este modo la libertad de comercio, limitando al productor el derecho de vender su mercancía; gravándose, además, por el citado art. 20, con un impuesto adicional de dos centavos por litro, todo porcentaje mayor de vino que el autorizado que se entregare al consumo y no fuere repuesto en el mes siguiente, destinándose su producido a los fines que establece el art. 18.

En tal situcaión, un núcleo numeroso de bodegueros viticultores resolvieron encomendar el estudio de la nueva ley, bajo su faz constitucional, a los doctores Manuel A. Montes de Oca, Joaquín V. González y Osvaldo Magnasco, de reconocida autoridad en la materia, quienes llegan a la conclusión por las razones que expresan y jurisprudencia y autores que citan en el trabajo que contiene el folleto de fs. 29, que la ley número 759 es violatoria de los arts. 15 y 16 de la Constitución Federal y sus concordantes.

En este trabajo, que forma parte integrante de la demanda, se clasifica a la ley número 759, como la de un monopolio

público incompleto "desde que no abarca — dicen — la totalidad del ramo industrial, ni la producción, si bien en el hecho, convirtiendo a los viticultores en cultivadores para el Estado, éste los reemplaza en el grado de comercializarse el producto o en parte también, en el momento de su elaboración, pues los incisos c) y d) del art. 13 convierte al Estado en fabricante y expendedor de vino".

Es indudable que el monopolio oficial que establece la ley núm. 759, lo ha convertido en gubernativo, después de derogada la ley 703, en lugar del corporativo que le daba esta última, agravando, de este modo, los caracteres del monopolio.

Otra de las incompatibilidades denunciadas se refieren al art. 19 que faculta a la Comisión de Fomento, con autorización del P. E., a imponer una contribución extraordinaria del doce y medio por ciento, sobre el valor total de la producción de uva que se coseche y venifique, siempre que los recursos no alcanzaran para atender a todas las obligaciones y gastos que se originaran.

Aparte de ser improcedente delegar en el P. E. facultades legislativas intransferibles, tales como la de fijar la materia imponible, el objeto a que se determinan y la tasa o *quantum* de la contribución personal, teniendo en cuenta, además, que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas, resulta contraria a este precepto la expresada contribución extraordinaria sobre el valor total de la producción de uva, sin ninguna deducción, lo que importaría, más bien, un despojo o confiscación.

En el fallo de esa Suprema Corte que se registra en el tomo 128, página 445, en que se declaró la inconstitucionalidad de la ley número 703 citada, y en otros análogos, ha quedado establecido "que una ley que prohibe con un impuesto el expendio dentro de la República del producto que se fabrica más allá del límite que esa ley prescribe, es contraria a la franquicia acordada a todos los habitantes del país por el art. 14 de la

Constitución", y que, de aceptarse una reglamentación tendiente a restringir la producción de un artículo determinado "podría hacerse extensiva a toda actividad industrial, y la vida económica de la Nación, con las libertades que la fomentan, quedaría confiscada en manos de legislaturas o congresos que usurparían por ingeniosos reglamentos, todos los derechos individuales. Los gobiernos se considerarían facultados para fijar al viñatero la cantidad de uva que le es lícito producir; al agricultor, la de cereales; al ganadero, la de sus productos, y así, hasta caer en un comunismo de Estado en que los gobiernos serían los regentes de la industria y del comercio, y los árbitros del capital y de la propiedad".

Con lo expuesto queda demostrado que la ley impugnada contiene los mismos o mayores defectos que la anterior derogada, por lo que pido a V. E. se sirva declarar inconstitucional, a los efectos de este juicio, la ley número 759 de la Provincia de Mendoza, por ser violatoria a las cláusulas enunciadas de la Constitución Nacional.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 11 de 1924

Y Vistos:

Los seguidos por la Sociedad Anónima Bodegas y Viñedos Domingo Tomba Limitada contra la Provincia de Mendoza, sobre restitución de sumas de dinero pagadas por concepto de impuestos, de los que resulta:

Que a fojas 31 y con los documentos precedentemente agregados, los actores deducen su demanda por restitución de las sumas que expresan, las que fueron pagadas bajo protesta en virtud de que conceptúan inconstitucionales los impuestos creados por la ley provincial número 759.

Que dicha ley reproduce el régimen que imponía a la industria vitvinícola la anterior número 703 que se declaró inconstitucional por esta Corte Suprema en razón de las transgresiones fundamentales que contenía y aparecen agravados en la nueva ley, la que adolece de mayores defectos que la antigua y se ha limitado a reemplazar una causa de invalidez por otras más claras y evidentes.

Que la inconstitucionalidad de la ley de referencia resulta, en síntesis, porque los impuestos que en ella se establecen sostienen con su importe un régimen de monopolio y entrañan una verdadera confiscación; porque en su forma y ejercicio constituyen una delegación de facultades intrasferibles; porque son atentatorios de los principios y garantías de los artículos 14 y 16 de la Constitución; porque, en general, no se destinan a objetos públicos, sino en beneficio de empresas privadas, y en tales condiciones, la contribución no es un impuesto sino un despojo.

Que en virtud de tales consideraciones piden se declare inconstitucional la ley 759 y se condene a la Provincia de Mendoza a devolver las sumas reclamadas, con intereses y costas.

Que conferido traslado de la demanda (fojas 48), la provincia la contesta (fojas 59), y pide su rechazo con costas, alegando en lo substancial que el caso de autos no está regido por las disposiciones constitucionales invocadas, sino por el derecho común, pues lo que se paga en virtud del artículo 19 de la ley 759, no es por concepto de un impuesto, sino de una convención legal tácita, de un contrato mutuo de seguro entre los viñateros, establecido en una ley que la sociedad actora ha consentido expresamente en unos casos e implícitamente en otros; y porque además de este gravamen ha debido protestarse cuando se estableció en la ley y no cuando ha pasado el riesgo a que el seguro se refiere.

Que en lo relativo al artículo 20 de la ley impugnada, la

Sociedad Domingo Tomba Limitada, como socia de la Cooperativa Vitivinícola en liquidación, está aún bajo el imperio de sus estatutos y está obligada a acatar lo que la Comisión de Fomento que es la Comisión liquidadora, resuelva de acuerdo con el convenio celebrado entre el Poder Ejecutivo por medio de la ley 759 y la sociedad por medio de la ley de su asamblea y por consiguiente, protestar el pago del impuesto establecido al exceso del prorrateo, es en el caso protestar por haber cumplido el actor por su parte con una carga que voluntariamente aceptó.

Que recibida la causa a prueba (fojas 74 vuelta), se produjo la que expresa el certificado de fojas 295, se presentaron los alegatos de fojas 305 y 320 y con el dictamen de fojas 332, se llamó autos para definitiva (fojas 334 vuelta).

Y Considerando:

Que los antecedentes de hecho que se invocan en la demanda han sido debidamente demostrados, dejando establecido la prueba de autos que la Provincia de Mendoza percibió por concepto de los impuestos impugnados, las sumas que se demandan, que éstas fueron pagadas por los actores bajo protesta y expresa reserva de derechos a reclamar su devolución, y que abonadas algunas de esas sumas con pagarés vencidos durante la secuela del juicio, han sido éstos levantados en las oportunidades correspondientes.

Que en lo concerniente a las consideraciones de orden legal aducidas por el representante de la demandada para fundar la legitmidad de los gravámenes creados por los artículos números 19 y 20 de la ley 759, procede observar que las constancias de autos acreditan los procedimientos de la reglamentación dictada para hacer efectiva la ley, y de esas disposiciones resulta evidente la exigencia coercitiva del pago del impuesto, pues al industrial que lo resiste se le anula el giro de sus negocios por los medios reglamentarios aludidos.

Que si en tales condiciones fuera admisible la presunción de que el acatamiento a la ley importa la expresión tácita de la libre voluntad indispensable para determinar una relación contractual o una convención implícita, no es dudoso que tal requisito primordial falta cuando como en el caso el pago se hace con la impugnación simultánea o subsiguiente de la invalidez constitucional del gravamen, con la expresa reserva del derecho a demandar la repetición de lo indebidamente pagado; cuando la protesta se formula en la oportunidad debida, esto es, previo pago del impuesto, y no se persigue la devolución sino de las sumas percibidas por el Fisco en la forma y términos relacionados.

Que así definido el caso de su punto de vista legal, es a todas luces improcedente la aplicación al mismo de los preceptos de derecho común invocados por el representante de la Provincia de Mendoza, pues no se trata de relaciones jurídicas derivadas como se pretende de una ley-contrato, sino de las que crea y establece una ley de impuestos, impugnada como contraria a determinados principios y garantías de la Constitución.

Que a este respecto el presente litigio guarda completa analogía por la materia que lo constituye, por las cuestiones en él debatidas y los antecedentes que le dán origen, con el caso resuelto por esta Corte en 28 de Diciembre del año próximo pasado en la causa seguida por don Francisco Passera contra la misma Provincia demandada, por restitución de sumas de dinero provenientes de los mismos impuestos, declarados inconstitucionales en aquel caso por fundamentos y consideraciones que siendo innecesario transcribir *in extenso*, se dán aquí por reproducidos por su pertinente aplicación al "sub judice" (Fallos tomo 139, página 258).

Por estos fundamentos y los del dictamen del señor Procurador General, se declara que la ley número 759 y decreto reglamentario correspondiente, que autorizan a gravar con

una contribución extraordinaria máxima de doce y medio por ciento sobre el precio oficial fijado a la uva que se coseche y vinifique en la Provincia (artículo 19), que restringe la producción de vino, gravando el exceso sobre el expendio admitido con un impuesto adicional de dos centavos por litro (artículo 20) y destinando ese impuesto a fines que no son los fines públicos que podrían justificarlo, y que además, impone un seguro de Estado (artículo 22 y 23), contrarían las garantías constitucionales relativas a la libertad de trabajo, industria y comercio, etc. (Constitución, artículos 14 y 16). En consecuencia, la Provincia de Mendoza debe devolver a los actores en el término de diez días: 1.° la suma que expresa el punto a) del *petitum* de fojas 47, o sea, diez y ocho mil doscientos noventa y cuatro pesos con cincuenta y dos centavos moneda nacional, con los intereses a estilo del Banco de la Nación contados desde la fecha de la notificación de la demanda; 2.° el importe de los pagarés a que se refiere el punto b), o sea, ochenta y seis mil dos cientos cuarenta y cuatro pesos con cuarenta y ocho centavos moneda nacional, con los intereses desde la fecha de los pagos respectivos; y 3.° las sumas especificadas en los puntos c), d) y e) que importan en total cincuenta y nueve mil cuatrocientos ochenta y siete pesos con noventa y cuatro centavos moneda nacional, con costas. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Enrique Alio, por la Provincia de Buenos Aires, contra doña María Alzaga de Riglos, sobre reivindicación, excepciones dilatorias de defectos legal en el modo de proponer la demanda, la de falta de personería en el demandante y demandado.

Sumario: 1.° Es improcedente la excepción dilatoria de defecto legal en el modo de proponer la demanda, fundada por el demandado en no saber qué se demanda y contra quién en realidad se acciona, si en aquélla se expresa el nombre de éste y se expresa la acción que se entabla y el objeto de ella (reivindicación de un terreno), con la superficie y linderos del mismo.

2.° La excepción de defecto legal en la demanda tampoco puede fundarse, en el caso, en las circunstancias de derecho en que el actor funda su derecho, por cuanto el error si lo hubiera en la cita de leyes o disposiciones legales puede ser reparado de oficio por los jueces que están obligados a aplicar las pertinentes al caso, con arreglo al artículo 21 de la ley número 48.

3.° La excepción de falta de personería en el demandado fundada en que es solamente condómino de parte indivisa y la reivindicación se intenta por el todo, no ha sido admitida como dilatoria en el procedimiento federal. (Artículo 73, ley número 50).

4.° La cláusula del convenio celebrado por el actor con la Provincia en nombre de la cual entabla la acción, según la cual la autorización caduca si el apoderado dejara paralizada la acción durante sesenta días, no autoriza la oposición deducida por el demandado, en el carácter de excepción por falta de personería.

5.° La representación exclusiva conferida al denun-

ciante, en el caso de autos, de tierra fiscal, por el convenio respectivo celebrado con la Provincia, en cuyo nombre acciona, se encuentra en el de excepción previsto por el artículo 17 de la ley número 10.996.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 21 de 1924

Y Vistos:

El incidente promovido a fojas 27 con lo contestado a fojas 35; y

Considerando:

Que el demandado opone las excepciones dilatorias de defecto legal en el modo de proponer la demanda, la de falta de personería en el demandante, falta de personería en el demandado, manifestando: "No puedo contestar una demanda sin saber qué se demanda y contra quién en realidad se acciona".

Que la demanda a fojas 2 y 16 reúne los requisitos prevenidos en el artículo 57 de la ley nacional de Procedimientos, manifestando que se demanda a doña María de Riglos de Alzaga (fojas 17), por reivindicación de un terreno cuya superficie y linderos se determinan (fojas 1 párrafo 1.°).

Que la excepción de defecto legal tampoco puede autorizarse en las circunstancias de que el actor funda su derecho: "entre otros, en los artículos 2340 y 2342 del Código Civil que rigen situaciones distintas que hasta resultan excluyentes", desde que, como se ha observado por esta Corte, el error si lo hubiera en la cita de leyes o disposiciones legales, puede ser reparado de oficio por los jueces que están obligados a aplicar las

pertinentes al caso, con arreglo al artículo 21 de la ley núm. 48 (Fallos tomo 99, página 355, considerando 6.°, página 360).

Que la excepción de falta de personería en el demandado fundada en que es solamente condómino de parte indivisa y la reivindicación se intenta por el todo, no ha sido admitida como dilatoria en el procedimiento federal (Artículo 73 de la ley número 50; Fallos tomo 113, página 187 considerando 5.°, página 189, y otros).

Que la alegación fundada en la cláusula del convenio celebrado por la Provincia con don Enrique Alió, según la que, la autorización caduca si el apoderado dejara paralizada la acción durante sesenta días que se dicen corridos con exceso desde la presentación del escrito de fojas 16 hasta la del que corre a fojas 18, no autoriza la oposición deducida por el demandado porque ese pacto como las diversas cláusulas que se mencionan en el testimonio de fojas 4 a 7 y las constancias de autos que se relacionan a fojas 37, solamente crea relaciones de derecho entre ambos contratantes.

Que si la Provincia o su representante tienen o no acción para reivindicar bienes que se consideran del dominio público, es materia que afecta al fondo mismo de la causa y no corresponde, por lo tanto, que sea considerada como una simple excepción dilatoria.

Que por lo que respecta a la falta de inscripción de don Enrique Alió en la Matrícula de Procuradores, atento los testimonios del convenio de fojas 4 que motiva su participación en esta causa y constituye, según se expresa a fojas 37 vta., una representación exclusiva debe reconocerse que se encuentra en el caso de excepción previsto por el artículo 17 de la ley número 10.996 (Diario de Sesiones, Diputados año 1919 II página 516 a 519 y página 627).

Por ello y fundamentos del escrito de fojas 35 se desesti-

man, con costas, las excepciones dilatorias opuestas, debiendo contestarse derechamente el traslado de la demanda. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Santiago Ropolo y Compañía contra la Provincia de Mendoza, sobre restitución de sumas de dinero

Sumario: 1.° La presunción de que el acatamiento a la ley importa la expresión tácita de la libre voluntad indispensable para determinar una relación contractual o una convención implícita, falta cuando, como en el caso, en razón de que de las disposiciones de la reglamentación dictada para hacer efectiva la ley, resulta evidente la exigencia coercitiva del pago del impuesto, el pago se hace con la impugnación simultánea o subsiguiente de la invalidez constitucional del gravamen, con la expresa reserva del derecho a demandar la repetición de lo indebidamente pagado; cuando la protesta se formula en la oportunidad debida, esto es, previo pago del impuesto, y no se persigue la devolución sino de las sumas percibidas por el Fisco en la forma y términos relacionados.

2.° (Véase el sumario del fallo publicado en el tomo 139, página 358, aplicable al presente).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1923

Suprema Corte:

La Sociedad Santiago Rópolo y Cía., representada por el procurador, don Manuel D. Cabrera, entabla demanda contra la Provincia de Mendoza, por restitución de sumas de dinero pagadas ilegítimamente, bajo protesto, solicitando al mismo tiempo se declare la inconstitucionalidad de las leyes números 758 y 759, dictadas por la Legislatura de dicha Provincia, el 6 de Noviembre de 1919, por estar en pugna las cláusulas que indica y su reglamentación con los principios consagrados por los artículos 14 y 16 y sus correlativos de la Constitución Nacional.

La parte demandada sostiene la constitucionalidad de las leyes impugnadas por las consideraciones que aduce en el escrito de contestación de fs. 70, no acepta la exactitud de los hechos expuestos por la parte y ni la aplicabilidad del derecho que invoca, por lo que solicita el rechazo de la acción.

El examen de estas cuestiones constitucionales debe circunscribirse al caso que lo motiva, del punto de vista jurídico, con el fin de llegar a establecer si existen o no las incompatibilidades que se alegan entre los preceptos de las mencionadas leyes y los de la Constitución, como lo tiene consagrado la jurisprudencia.

Dentro de este orden y dada la organización política de la Nación, es indudable que las provincias gozan de autonomía propia, pudiendo dictar sus leyes bajo el régimen de gobierno adoptado; pero, siempre bien entendido que deben conformar la estructura de ellas a los principios enunciados en la Constitución Nacional que no admite ningún monopolio, particular o fiscal, porque el admitirlo importaría destruir ese régimen de libre concurrencia o competencia en el trabajo privado que

preconiza, como resultaría si se mantuvieran las cláusulas impugnadas de las leyes 758 y 759.

Declarada por V. E. la inconstitucionalidad de la ley número 703 de 1.º de Diciembre de 1916, la Legislatura de Mendoza sancionó la número 759, reproduciendo en el art. 20 de ésta el 18 derogado de la anterior que establece la obligación de reparar excesos de prorrateo. Se desconoce de este modo la libertad de comercio, limitando al productor el derecho de vender su mercancía; gravándose, además, por el citado art. 20, con un impuesto adicional de dos centavos por litro, todo porcentaje mayor de vino que el autorizado que se entregare al consumo y no fuere repuesto en el mes siguiente, destinándose su producido a los fines que establece el art. 18.

Los doctores Joaquín V. González, Osvaldo Magnasco y Manuel A. Montes de Oca, de notoria autoridad como constitucionalista y jurisconsultos, han clasificado a la ley núm. 759 como un monopolio público incompleto, llegando a la conclusión en el estudio que se les encomendara, por las razones que expresan y jurisprudencia y autores que citan, de que la mencionada ley núm. 759 es violatoria de los arts. 15 y 16 de la Constitución Nacional y sus concordantes.

Este trabajo se encuentra impreso en el folleto agregado a fojas 29 del juicio análogo al presente seguido por la Sociedad "Bodegas y Viñedos Domingo Tomba Limitada", contra la misma Provincia de Mendoza, en el cual también he dictaminado.

Es indudable que el monopolio oficial que establece la ley núm. 759, se ha convertido en gubernativo, después de derogada la ley núm. 703, en lugar del carácter corporativo que le daba esta última, gravándose de este modo los caracteres del monopolio.

Por otra parte, teniendo en cuenta que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas, resulta contrariado este precepto por la contribución extraordinaria del doce y me-

dio por ciento que fija el art. 19 sobre el valor total de la producción de la uva, sin ninguna deducción, aparte de ser improcedente la facultad que la ley confiere a la Comisión de Fomento para imponer esa contribución, con autorización del P. E. Es delegar en este poder facultades legislativas intransferibles, tales como la de fijar la materia imponible, el objeto a que se destina y la tasa o quantum de la contribución personal.

En las mismas condiciones, respecto al monopolio y demás incompatibilidades denunciadas, se encuentra la ley número 758 y los decretos reglamentarios, siéndoles también aplicables las precedentes consideraciones por ser los artículos impugnados contrarios al texto y al espíritu de la Constitución.

En el fallo de V. E. que se registra en el Tomo 128, página 435, que declaró la inconstitucionalidad de la ley número 703 citada, y en otros análogos, ha quedado establecido "que una ley que prohiba con un impuesto el expendio dentro de la República del producto que se fabrica más allá del límite que esa ley prescribe, es contraria a la franquicia acordada a todos los habitantes del país por el art. 14 de la Constitución", y que, de aceptarse una reglamentación tendiente a restringir la producción de un artículo determinado "podría hacerse extensiva a toda actividad industrial, y la vida económica de la Nación, con las libertades que la fomentan, quedaría confiscada en manos de legislaturas o congresos que usurparían por ingeniosos reglamentos todos los derechos individuales. Los Gobiernos se considerarían facultades para fijar *al viñatero la cantidad de uva que le es lícito producir;* al agricultor, la de cereales; al ganadero, la de sus productos, y así, hasta caer en comunismo de Estado en que los gobiernos serían los regentes de la industria y del comercio, y los árbitros del capital y la propiedad".

V. E. tiene también consagrado en una copiosa y uniforme jurisprudencia, que el principio de igualdad previsto por el artículo 16 de la Constitución no es otra cosa que el derecho a

que no se establezcan excepciones o privilegios, excluyendo a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias. En estas condiciones y estando unánimemente reconocido que el impuesto debe responder a fines públicos, lo que no ocurre en el "sub judice", forzoso es reconocer que existe la incompatibilidad denunciada y de que se hace mérito en el escrito de demanda.

Por lo expuesto, pido a V. E. se sirva declarar, que a los efectos del pleito, las leyes números 758 y 759 de la Provincia de Mendoza, son inconstitucionales por contrariar las cláusulas enunciadas de la Constitución Nacional.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 25 de 1924

Y Vistos:

Los seguidos por la Sociedad Santiago Rópolo y Compañía contra la Provincia de Mendoza, sobre restitución de sumas de dinero pagadas por concepto de impuestos, de los que resulta:

Que a fojas 28 y con los documentos precedentemente agregados, los actores deducen su demanda por restitución de la suma de treinta y cinco mil doscientos trece pesos con ochenta y cuatro centavos nacionales, la que fué pagada bajo protesta en virtud de que conceptúan inconstitucionales los impuestos creados por las leyes provinciales números 758 y 759.

Que declarada por esta Corte la inconstitucionalidad de la ley 703, se han sancionado para substituirla las que ahora se impugnan y que al aplicarse constituyen una verdadera expoliación para los industriales y propietarios de viñas en Mendoza.

Que las leyes de referencia son inconstitucionales: porque

importan la creación de monopolios contrarios al texto y espíritu de nuestra ley fundamental; porque realizan una exacción y un despojo de la propiedad privada; porque gravando desigualmente a los contribuyentes afectan al principio de la igualdad como base del impuesto y de las cargas públicas; porque constituyen una delegación de facultades contrarias a la forma republicana de gobierno.

Que los impuestos así establecidos por estas leyes atacan la libertad del trabajo y el ejerciciò del comercio y de la industria y quebrantan los principios y garantías constitucionales sobre los expresados primordiales derechos, y conceptuándolos en tal sentido, han sido como queda dicho, pagados con la reserva y protesta correspondiente que se acompaña.

Que corrido traslado de la demanda, la Provincia de Mendza, la contesta a fojas 70, pidiendo su rechazo con costas, porque no acepta los hechos ni el derecho en que se funda y porque la suma cuya reptición se pide fué pagada en letras de tesorería y en pagarés no vencidos en la época de la demanda.

Que los impuestos por seguro obligatorio han sido aceptados por el actor, el que ha reclamado daños por ese concepto, y en consecuencia ha consentido el contrato de seguro voluntariamente.

Que sin perjuicio de demostrar en el alegato que las leyes impugnadas no son inconstitucionales, debe hacer presente que todas las garantías que la constitución acuerda son relativas sujetas a las leyes reglamentarias que se dictan por razón de orden público o de bienestar general; y en el caso no puede negarse al poder público la facultad de amparar una industria que es la base de la prosperidad de la Provincia.

Que recibida la causa a prueba (fojas 73), se produjo la que expresa el certificado de fojas 156, se presentaron los alegatos de fojas 158 y 163 y con el dictamen de fojas 172, se llamó autos para definitiva (fojas 174).

Y Considerando:

Que los antecedentes de hecho que se invocan en la demanda han sido debidamente demostrados, dejando establecido la prueba de autos que la Provincia de Mendoza percibió por concepto de los impuestos impugnados las sumas que se demandan, que éstas fueron pagadas por los actores bajo protesta y reserva expresa de derechos a reclamar su devolución, y que dichas sumas fueron abonadas una parte en dinero efectivo y el resto con pagarés vencidos durante la secuela del juicio, levantados a su vencimiento en las oportunidades correspondientes. (Escritura de fojas 10; informe de la Comisión de Fomento de fojas 112).

Que los instrumentos de prueba precedentemente citados y demás constancias de autos, demuestran la inconsistencia de las observaciones formuladas al respecto en el alegato de la parte demandada, pues si bien los informes corrientes a fojas 118 a 120 comprueban que las letras de tesorería de la Provincia se cotizan con depreciación, no acreditan que los pagos de que se trata se hayan hecho con letras de tesorería, y antes bien la Comisión de Fomento declara que ha recibido en pesos y centavos el importe de los impuestos aludidos, declarando asimismo, en su informe de fecha 23 de Mayo de 1923, contra lo aseverado en el alegato de referencia, que todos los pagarés, inclusive el de 30 de Abril de 1923, fueron abonados a su vencimiento.

Que en lo concerniente a las consideraciones de orden legal aducidas por el representante de la demandada para fundar la legitimidad de los gravámenes creados por las leyes 758 y 759, procede observar que las constancias de autos acreditan los procedimientos de la reglamentación dictada para hacer efectiva la ley, y de esas disposiciones resulta evidente la exigencia coercitiva del pago del impuesto, pues al industrial que lo resiste se le anula el giro de sus negocios por los medios reglamentarios aludidos.

Que si en tales condiciones fuera admisible la presunción de que el acatamiento a la ley importa la expresión tácita de libre voluntad indispensable para determinar una relación contractual o una convención implícita, no es dudoso que tal requisito primordial falta cuando como en el caso el pago se hace con la impugnación simultánea o subsiguiente de la invalidez constitucional del gravamen, con la expresa reserva del derecho a demandar la repetición de lo indebidamente pagado, cuando la protesta se formula en la oportunidad debida, esto es, previo pago del impuesto, y no se persigue la devolución sino de las sumas percibidas por el fisco en la forma y términos relacionados.

Que así definido el caso de su punto de vista legal, es a todas luces improcedente la aplicación al mismo de los preceptos de derecho común, relativos al seguro, invocados por el representante de la Provincia de Mendoza, pues no se trata de relaciones jurídicas derivadas como se pretende de una ley-contrato, sino de las que crea y establece una ley de impuestos, impugnada como contraria a determinados principios y garantías de la Constitución.

Que a este respecto el presente litigio guarda completa analogía, por la materia que lo constituye, por las cuestiones en él debatidas y los antecedentes que le dán origen, con el caso resuelto por esta Corte en 28 de Diciembre del año próximo pasado en la causa seguida por don Francisco Passera contra la misma Provincia demandada, por restitución de sumas de dinero provenientes de los mismos impuestos, declarados inconstitucionales en aquel caso por fundamentos y consideraciones que siendo innecesario transcribir *in extenso*, se dan aquí por reproducidos por su pertinente aplicación al *sub judice*.

Por estos fundamentos, los del dictamen del Señor Procurador General y los de los Fallos, tomo 128, página 435 y tomo 139, página 358, se declara: 1.° Que la ley 758 y decreto

reglamentario respectivo que grava con un impuesto de diez centavos cada quintal métrico de uva con el objeto y en las condiciones precedentemente expuestas, contrarían las garantías establecidas en la Constitución (Art. 14), relativas a la libertad de trabajo, industria y comercio, etc.; 2.° que la ley número 759 y decreto reglamentario correspondiente, que autoriza a gravar con una contribución extraordinaria máxima de doce y medio por ciento sobre el precio oficial fijado a la uva que se coseche y venifique en la Provincia(Art. 19): que restringe la producción de vino gravando el exceso sobre el expendio admitido con un inpuesto adicional de dos centavos por litro (Art. 20) y destinado ese impuesto a fines que no son los fines públicos que podrían justificarlo, y que, además, impone un seguro de Estado (Art. 22 y 23), contrarían igualmente las garantías constitucionales antes citadas (Constitución, artículos 14 y 16). En consecuencia, la Provincia de Mendoza debe devolver al actor en el término de diez días la suma de treinta y cinco mil doscientos trece pesos con ochenta y cuatro centavos nacionales, que demanda por pagos hechos en concepto de los impuestos referidos, con intereses a estilo del Banco de la Nación, contados desde la notificación de la demanda, los realizados en efectivo con anterioridad a la misma, y los demás desde las fechas en que fueron abonados los pagarés respectivos, con costas. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Pascual Caeiro contra don Enrique Astengo, sobre cobro de pesos

Sumario: Para la validez de la contribución o tasa de mejoras (local assessement o special assessement), deben concurrir los elementos esenciales, de que la obra pública a que se destina, sea de beneficio local y de que ese beneficio no sea substancialmente excedido por la contribución; faltando los cuales el impuesto especial no puede sostenerse ni como una contribución de mejoras, ni tampoco como un impuesto común, que supone condiciones de igualdad y de uniformidad.

2.° No siendo la vía pública cuya pavimentación debía costearse totalmente por los propietarios de los inmuebles contiguos y determinarse la cuota de cada contribuyente en proporción a la extensión del frente de su respectiva propiedad sobre dicha calle, de acuerdo con la ley de afirmado de la Provincia de Santa Fe, de 9 de Enero de 1897 y la Ordenanza Municipal de Rosario, de 14 de Noviembre de 1913, una calle de la expresada ciudad, sino un camino de acceso a la misma, resulta evidente que la mejora realizada, es ante todo y principalmente, de interés general como que está destinada a facilitar las comunicaciones con los centro de población vecinos y especialmente, el aprovisionamiento de la ciudad. Luego, para determinar la cuota de contribución de cada propietario vecino de la calle no se ha procurado establecer o calcular el beneficio especial aproximado que reportarían aquéllos de la construcción del pavimento, concretándose la ley a declarar obligatorio en los municipios de la Provincia el pago de toda clase de pavimentación que se mande ejecutar por las municipalidades y a establecer que los propietarios de casas y terrenos estarán obligados a abo-

nar, por sus respectivos frentes, la parte que determinen las ordenanzas municipales y en la forma y tiempo que en ellas se establezcan. Como resultado de la aplicación de esa ley, el recurrente ha sido privado de su propiedad so pretexto de acordarle un beneficio, pues el precio obtenido en la subasta de su inmueble apenas ha alcanzado a cubrir el importe de la liquidación judicial de la cuota de impuesto que le había sido asignada, que absorvía el setenta por ciento del valor de la propiedad; y ello, agregado a otros casos acreditados en autos, en que los propietarios se han visto privados de sus respectivos inmuebles sin alcanzar a satisfacer las cuotas de pavimentación respectivas, constituyen una demostración elocuente de que el titulado impuesto es en realidad una exacción arbitraria.

3.° Por extensas que sean las facultades impositivas de las legislaturas, no llegan sin embargo hasta poder establecer impuestos o contribuciones sobre personas o grupos de personas caprichosamente seleccionadas. Y no otra cosa significa el hecho de imponer a los propietarios contiguos a la obra pública la obligación de costearla totalmente, sin que tal gravamen pueda justificarse. Por lo cual la ley de pavimentación y ordenanza municipal antes expresadas, de la manera que han sido aplicadas en el caso, son incompatibles con los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Rosario, Noviembre 25 de 1919

Vistos:

Estos autos seguidos por don Pascual Caeiro contra don Enrique Astengo sobre cobro de pesos, resulta:

Con anterioridad y ante este mismo Juzgado, el señor Astengo demandó ejecutivamente al señor Caeiro por cobro de la suma de diez y nueve mil quinientos veintidós pesos con cuarenta y nueve centavos, procedentes de pavimentos construídos frente a un terreno del demandado, en la calle La Plata de esta ciudad. Llevándose adelante la ejecución, dicho terreno fué rematado en el mes de Diciembre último, y con el precio del remate se atendió al pago de capital, intereses y costas hasta integrar la suma total de veintisiete mil trescientos setenta y dos pesos con ochenta y cinco centavos.

Ahora, inicia Caeiro acción ordinaria a fin de que se condene a Astengo a devolverle tal suma, con intereses, daños, perjuicios y costas; para lo cual deben declararse inconstitucionales la ley provincial de pavimentos de fecha Enero 9 de 1897 y la ordenanza municipal de Noviembre 14 de 1913, en cuya virtud se pavimentó la calle La Plata y se hizo obligatorio aquel pago.

Conceptúa que es procedente el pedido de inconstitucionalidad, y que el pago hecho corresponde a una obligación sin causa, porque:

a) La ley y la ordenanza violan los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional, relativos a la igualdad como base del impuesto y las cargas públicas, puesto que el pavimento de la calle La Plata, frente al terreno de Caeiro, favorece más que al propietario, a la vialidad general. Se trata de un camino de acceso a la ciudad, no de una calle urbana; y no es equitativo que recaiga el costo de la obra sólo sobre los propietarios linderos cuando ella beneficia también a cuantos tienen su predios próximos a esa vía.

b) El costo del pavimento, al insumir la casi totalidad del valor del terreno, hacen de la ley y de la ordenanza el instrumento de una verdadera confiscación, repugnante a la Constitución. Si por razones de utilidad pública resulta necesario que el señor Caeiro entregue su predio a la colectividad, debe

ser indemnizado. En el caso actual, sin contar intereses y costas, el pavimento representaba un setenta por ciento del precio que se obtuvo por el predio en el remate.

Por su parte, el demandado solicita se rechace con costas la acción, fundándose en que ni la ley ni la ordenanza impugnadas, son objetables bajo el punto de vista constitucional; y también en que el valor relativamente bajo obtenido en el remate, se debe a que el terreno del señor Caeiro es un gran baldío destinado a especulación.

Abierta la causa a prueba, se produjeron las que obran de fojas 16 a 39; y producidos los respectivos alegatos quedó la causa en estado de sentencia.

Y Considerando, que:

Primero: La ley de pavimentos de Enero 9 de 1897, por lo que al caso "sub judice" respecta, se limita a hacer obligatorio para los propietarios de casas y terrenos, el pago de los pavimentos que decreten las municipalidades. Siendo la función de pavimentar calles netamente municipal, no resulta que halla violado la Constitución Nacional el Gobierno de Santa Fe, delegando en sus municipalidades esa tarea.

Segundo: La ordenanza municipal de 14 de Noviembre de 1913, en cuya virtud fué adoquinada la calle La Plata, no es repugnante a la letra ni al espíritu de la Constitución por el hecho de gravitar en forma desigual sobre los vecinos del Rosario.

Dentro de nuestro sistema impositivo, es normal que el Fisco exija directamente a ciertos grupos de personas impuestos que no exige a las restantes, aún cuando la suma así obtenida se aplique luego a servicios de carácter general. Así, la contribución directa sólo se cobra a los propietarios; las patentes, al comercio o los profesionales; el impuesto de sellos, a quienes firman determinados documentos; el de herencias,

a quienes dejan bienes a su fallecimiento; y cada uno de los que pagan estos impuestos especiales procuran luego hacerlos incidir sobre los demás vecinos, mediante procedimientos que se detallan en los tratados de finanzas. Por otra parte es inevitable que unos habitantes obtengan mayores ventajas que otros al distribuirse los servicios públicos; y en rigor no hay ni hubo jamás en parte alguna de la tierra, proporción exacta entre lo que se paga al Fisco y los servicios que de él se reciben. Quien tenga en la esquina de su casa un buzón de correos, o la parada de un agente de policía, quien viva más próximo al farol de alumbrado, a la plaza pública, a la escuela fiscal, conseguirá del Estado más comodidades que cuantos vivan en sitios más apartados; pero no se ha entendido por ello que este sistema viole prescripciones de la Constitución Nacional. Se conceptúa existir igualdad, siempre que no se hagan excepciones especiales en beneficio o perjuicio de persona determinada, dentro del grupo a que el impuesto se refiere.

Aún admitiendo que la Constitución prohibiese nuestro actual sistema de impuestos múltiples, y que para ajustarse a ella hubiera de aplicarse el impuesto único, fácil es ver que tampoco se consiguiría gravar por igual a todas las personas, pues existen diferencias de edad, sexo, salud, aptitudes, número de hijos, etc., que hacen imposible toda repartición matemáticamente exacta.

Tercero: Pero, se dice, es que en este caso, la desproporción resulta enorme, desde que se exige a los propietarios en concepto de un pavimento que usan gratuitamente todos los vecinos de la ciudad, el pago de sumas que insumen un setenta por ciento del valor del terreno que debe costearlo. Para apreciar el valor de este argumento ha de tenerse en cuenta que cuando el Estado requiere algo de los particulares con fines de utilidad general, no es indispensable que se detenga ante cierto límite pre-determinado: tal es el caso de los conscriptos a quienes se exige hasta el sacrificio de su vida, en defensa de

personas que acaso no sufran la menor molestia mientras la guerra se desarrolla. Han de recordarse también estas consideraciones de hecho:

a) Entre nosotros, los terrenos no tienen valor fijo, y mucho menos, cuando se trata de predios suburbanos susceptibles de especulación: su precio sube y baja con tal rapidez, que tanto al dictar las ordenanzas de pavimentación como al fallar los pleitos promovidos sobre inconstitucionalidad de las mismas, se carecería de base fija para conocer el valor exacto de las tierras.

b) No se ha probado que en el momento de dictarse la ordenanza, fuese ya evidente que el valor del terreno de Caeiro iba a ser absorbido hasta un setenta por ciento por el pavimento.

c) Si se toma como base del valor el que tengan los predios en el momento del cobro judicial, se corre el riesgo de que todas las ordenanzas sean inconstitucionales; pues bastaría a los propietarios fraccionar sus tierras dejándoles mucho frente y escaso fondo, para que en todos los casos el pavimento costase más que la faja de terreno fronteriza.

d) Según resulta de la boleta obrante a fojas 128 del juicio ejecutivo durante el año 1918, el terreno del señor Caeiro estuvo avaluado en $ 40.800, para el pago de la contribución directa, en tanto que el valor de los pavimentos sólo ascendió a $ 19.522.49; y si se sacó a remate el predio con esta última base, fué por conformidad expresa de Caeiro (fs. 84 y 91, juicio ejec.), quien renunció a la tasación de práctica.

Cuarto: Admitido que se declarase inconstitucional la ordenanza, y por consecuencia indebido el pago de Caeiro a Astengo, obligando a éste a devolver lo cobrado, ¿cuál sería la justicia del fallo? Permitir que el señor Caeiro disfrutara gratis del pavimento construido por el señor Astengo, valorizando su predio con esa mejora inesperada. En efecto; no es

posible que el Juzgado determine por su simple criterio, hasta qué porcentaje del valor del terreno (en el momento incierto de la venta) pudo la Municipalidad gravar constitucionalmente al propietario.

Hay aquí una cuestión de equidad; y dentro de nuestro sistema político ella queda librada por completo al criterio del Poder Legislativo. No se ve porqué había de resolverla mejor el Poder Judicial. El llamado "police power", la facultad con que en países como los Estados Unidos, los Tribunales declaran nulos ciertos actos del poder público cuando ellos exceden los límites de la "reasonableness", sólo existe en la República Argentina con referencia a violaciones de la Constitución Nacional. Si en esta no aparece la base de equidad que se pretende violada, la ley u ordenanza, es inatacable ante los Tribunales.

Quinto: Nuestra Suprema Corte Nacional estudiando en casos prácticos el alcance del "police power", ha sentado la siguiente jurisprudencia.

T. 23, pág. 37 (Casado v. Municipalidad del Rosario, devolución de sumas pagadas por impuesto). "El terreno de las conveniencias es absolutamente extraño al Poder Judicial, estando limitadas sus facultades a aplicar las leyes y reglamentos tales como son, con tal de que emanen de autoridad competente y no sean repugnantes a la Constitución".

T. 102, pág. 392 (Marchetlli v. Tranway Metropolitano, sobre cobro de pavimentos). "El art. 16 de la Constitución Nacional en cuanto establece que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas, debe ser complementado con los arts. 4.° y 67 (inc. 2.° y 16.°), de la misma Constitución; y no aparece de autos que a la empresa demandada se le haya exigido impuesto o carga diversa o más onerosa, en absoluto o proporcionalmente, que la establecida para otras compañías de "tranways" que utilicen con sus vías las calles del municipio. Por otra parte, ni el citado art. 16 ni el 17 de la Consti-

tución, se oponen a impuestos o cargas especiales que revistan propiamente el carácter de retribución de servicios o de gastos para mejoras en una sección determinada del territorio de la República; servicios y mejoras que redunden en beneficio inmediato de los contribuyentes de dicha sección, ya del punto de vista de la mayor seguridad, ya del aumento en los rendimientos de una empresa, ya de otros, porque no hay en ello desigualdad ni privación de la propiedad particular para uso público sin previa compensación".

T. 105, pág. 69 (Faramiñan v. Municipalidad de La Plata, inconstitucionalidad de ordenanzas de pavimentos). "Las confiscaciones prohibidas por la Constitución son medidas de carácter personal y de fines penales por las que se desapodera a un ciudadano de sus bienes...; pero de ninguna manera lo que en forma de contribuciones para fines públicos pueda imponer el Congreso o los gobiernos locales".

T. 105, pág. 292 (Ocampo v. Provincia de Buenos Aires, inconstitucionalidad del impuesto a la producción). "No obsta a la igualdad del impuesto la posibilidad de que los predios, por causas dependientes o independientes de la voluntad de los que deben abonarlo, no den en el hecho los rendimientos normales, atento que, de lo contrario, todos los sistemas tributarios, en mayor o menor grado estarían en pugna con la ley fundamental".

T. 123, pág. 313 (Cesari y Cía. v. F. C. C A. cobro de pavimento). "La constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ordenanza municipal que dispone la construcción de afirmados, no puede depender del valor de los inmuebles afectados a su pago".

Sexto: En consecuencia, resultando constitucionales la ley y la ordenanza que dieron origen a la obligación de Caeiro, base del juicio ejecutivo, la acción ordinaria de repetición de

pago no procede, ni procede tampoco condenar a Astengo a la indemnización de daños y perjuicios, fallo: desestimando la demanda sin especial condenación en costas. — Juan Alvarez.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Septiembre 2 de 1921

Vistos:

En acuerdo los autos seguidos por don Pascual Caeiro contra don Enrique Astengo sobre cobro de pesos (exp. número 482|20); y

Considerando:

Que el señor Caeiro, en uso del dedecho que acuerda el art. 278 de la ley de procedimientos, demanda la repetición de la cantidad de dinero que expresa, cobrada por el señor Astengo, según liquidación hecha en los autos ejecutivos que éste siguiera contra el primero por cobro de pavimento; y además los daños y perjuicios causados. Se funda en que la ordenanza municipal de 14 de Noviembre de 1913, que ordena la pavimentación aludida, como la ley provincial de pavimentos de 9 de Enero de 1897, son inconstitucionales por repugnantes a los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional.

Que en los autos ejecutivos seguidos por Astengo contra don Juan Botto por cobro de adoquinado (exp. N.° 302|17), éste opuso la excepción de inconstitucionalidad del aludido gravamen municipal, tratándose entonces de las mismas ordenanza y ley respectiva que ahora, de la misma avenida La Plata, cuyo adoquinado es el origen de la cuestión, y adujo idénticos argumentos a los que en este caso se exponen como fundamento de la acción ordinaria.

En los autos recordados contra Botto, esta Cámara tomó

en consideración y resolvió la cuestión de inconstitucionalidad, no obstante tratarse de juicio ejecutivo, por haber propuesto y aceptado las partes su discusión, como allí se hace presente, y con tal motivo dijo (Abril 8 de 1918):

"Que la inconstitucionalidad del gravamen municipal se alega sosteniendo que es violatorio del principio de igualdad establecido en el art. 16 de la Constitución Nacional y de las normas de equidad y proporcionalidad establecidas en los artículos 4 y 67 de la misma, en razón del menor valor de la propiedad afectada al pago del impuesto de adoquinado, comparadas con las del centro y más próximas a la ciudad; como también de la garantía que consagra la inviolabilidad de la propiedad privada, contenida en el art. 17, por no alcanzar la venta del inmueble gravado a cubrir el importe del impuesto; y en que se ha incurrido por la Municipalidad del Rosario al dictar la ordenanza respectiva en extralimitación de las facultades que la Constitución provincial acuerda a las municipalidades; conceptos que conviene tratar y lo han sido expresamente por el Inferior".

"Que el diferente valor de las propiedades gravadas por el impuesto, en razón de su mayor o menor proximidad al centro urbanizado de la ciudad, no es bastante para considerar alterada en el caso la igualdad que la Constitución ha querido garantir en el art. 16 citado, la que consiste, únicamente, en que los impuestos y cargas públicas pesen por igual, sin excepciones personales odiosas, sobre todos los contribuyentes; debiendo notarse que el gravamen en cuestión, ha sido establecido uniformemente, para todos los propietarios de terrenos sobre las calles mandadas adoquinar".

"Que no apareciendo establecido dicho impuesto con el fin de formar con él la renta pública municipal o para contribuir a los gastos de la comuna, sino con el carácter propio de una retribución de servicios o compensación de mejoras a la propiedad privada, impuesta por razones de interés público,

no está sujeto al criterio de proporcionalidad establecido en los arts. 4.° y 67 de la Constitución para las simples contribuciones que se establezcan con los fines indicados".

"Que igualmente, tampoco resulta afectada en el caso la garantía de inviolabilidad de la propiedad privada contenida en el art. 17, por cuanto la desproporción que se dice existir entre el valor del terreno y el importe del pavimento, no convierte al impuesto en una verdadera confiscación, como se pretende por el ejecutado, la que induce apoderamiento de lo ajeno, sin compensación o con carácter de pena".

"El valor del pavimento se incorpora en cierto modo, a la propiedad privada, en este caso, y el precio del terreno debe considerarse aumentado porporcionalmente con dicho valor".

"Que esta es también la doctrina establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en numerosos casos análogos al presente, de los cuales se desprende que ninguna consideración relativa al valor de las tierras puede ser óbice para limitar la facultad del Estado para decretar la realizción de obras exigidas por las necesidades públicas y que de inmediato están destinadas a beneficiar precisamente a los propietarios de esas tierras. Fallos, t. 102, pág. 379; 105, pág. 50 y 285 y 123, pág. 313".

"Que como bien lo expresa la sentencia apelada, la Municipalidad no ha incurrido en extralimitación de sus facultades al mandar adoquinar la calle La Plata en la parte situada en los suburbios de la ciudad, toda vez que está comprendida dentro de su jurisdicción y es indiscutible su potestad de ordenar lo conveniente al adelanto de las secciones del municipio allí donde el crecimiento de la población o las necesidades públicas lo hagan necesario. Desconocerlo importaría el derecho de atraso, al estancamiento de las ciudades contra la ley de su progresivo desarrollo".

Que las consideraciones transcriptas, por las cuales se

rechazó la excepción en el citado juicio ejecutivo, son adecuadas en el presente caso en contra de la acción instaurada.

Que el único argumento nuevo traído en este pleito es el que el actor deriva de la interpretación que, a su juicio, corresponde al art. 2.º de la ley provincial citada sobre pavimentos, cuyo texto transcribe: "Los propietarios de casas y terrenos estarán obligados a abonar por sus respectivos frentes, la parte que determinen las ordenanzas municipales, y en la forma y tiempo que en ellas se establezcan".

Sostiene que la mente de este artículo, a estar a las palabras "la parte" es de que en ningún caso los propietarios frentistas habrían de abonar el importe total del adoquinado, debiendo las municipalidades contribuir con una cantidad mayor o menor, en el pago de los pavimentos.

Relaciona los antecedentes de la sanción del mismo, recordando que habiendo ese artículo pasado en el proyecto del Senado estableciéndose que los frentistas pagarían *dos tercios* del adoquinado, en la Cámara de Diputados se lo modificó, quedando en los términos actuales, de acuerdo al dictamen de la comisión respectiva, teniendo en cuenta que la fijación en la ley, de esos *dos tercios*, se oponía a la autonomía del poder comunal, y se dejó por ello a la voluntad de las municipalidades que ayuden a los contribuyentes con más o menos, según sus rentas.

Que surge con toda claridad de la propia relación hecha por el demandante, que el propósito primordial del legislador en dicha sanción ha sido el de respetar la autonomía municipal, evitando cuidadosamente atentar contra ella cuando desiste expresamente de la fijación de un porcentaje o parte a pagarse por los propietarios frentistas. Al emplearse, pues, las palabras "la parte", no es en concepto de oposición al *todo*, sino que en las ordenanzas respectivas las municipalidades determinarían lo que los propietarios frentistas han de abonar

por el adoquinado, pudiendo fijar al efecto desde una parte, mayor o menor, hasta el total de su importe.

Que atento a lo expuesto, corresponde establecer, y así se declara, que la ley y ordenanza en virtud de las cuales se ha cobrado al actor el importe del pavimento construído frente a su propiedad, de acuerdo a la fijación hecha en la ordenanza, no están en pugna con la Constitución, y de consiguiente debe rechazarse la demanda que se funda en la inconstitucionalidad de las mismas.

Que atento a la naturaleza de la cuestión debatida, que ha podido inducir al señor Caeiro ha ejercitar de buena fe la acción instaurada y traerla hasta esta Cámara, es justo eximirlo de las costas causadas a la parte contraria.

Por tanto y los fundamentos de la sentencia apelada de fojas 67 a 71, fecha 25 de Noviembre de 1919, se la confirma; sin costas. — *Nicolás Vera Barros.* — *José del Barco.* — *Manuel Carrillo.*

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Septiembre 17 de 921

Vistos:

Encuadrando el caso en lo dispuesto por el art. 14, inc. 2.° de la ley número 48 de Septiembre 14 de 1863, y art. 6.° de la ley número 4055, que el recurrente invoca, concédese la apelación de la sentencia de esta Cámara corriente de fojas 119 vta. a 122 vta., interpuesta por el actor en el escrito de fs. 126 para ante la Corte Suprema. — *Nicolás Vera Barros.* — *José del Banco.* — *Manuel Carrillo.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 6 de 1922

Suprema Corte:

Ejecutado ante el Juzgado Federal del Rosario, don Pascual Caeiro por don Enrique Astengo, empresario de afirmados, para el pago de un pavimento construído frente a un inmueble de que el primero era dueño, se puso en subasta pública dicho inmueble y se le adjudicó al ejecutante, que resultó ser el mejor postor.

El costo del adoquinado o capital demandado era de pesos 19.522.49 centavos, que con los intereses ascendió a pesos 24.565.85 cts. El precio pagado por el ejecutante fué de pesos 28.000, suma con la cual se cubrió la de $ 27.372.85 centavos en la que se incluyeron capital, intereses y costas.

Concluída la ejecución, el ejecutado inició ante el mismo Juez Federal, un juicio de repetición de lo pagado, sosteniendo haber sido despojado en virtud de una ordenanza de la Municipalidad del Rosario fechada el 14 de Noviembre de 1913 ordenando la pavimentación de la calle La Plata a costa de los dueños de las propiedades que tienen frente sobre ella, ordenanza fundada en la ley de la Provincia de Santa Fe de 9 de Enero de 1897, que autorizó a las municipalidades a cobrar a los propietarios de casas y terrenos, por sus respectivos frentes, la parte que ellas determinen y en la forma y tiempo que establezcan. El ejecutado, ahora demandante, sostiene que esta ley y esta ordenanza son contrarias a las garantías constitucionales en favor de la propiedad y de la igualdad ante la ley en materia de impuestos y cargas públicas.

El ejecutante, ahora demandado, alega que no hay violación de la igualdad, desde que las mismas disposiciones se aplican a todos los propietarios que se hallan en las mismas condiciones que el actor, y que no hay violación de derecho de

propiedad en la ejecución seguida para hacer efectivo un impuesto.

Durante el término de prueba, se demostró por el demandante que la consecuencia de la aplicación de la ordenanza en cuestión había dado resultados más gravosos para los propietarios en otros casos.

Por ejemplo; en la ejecución seguida por el capital de $ 3.778 contra Faustino Drago, el terreno de éste fué adquirido en remate por el empresario Astengo por la suma de pesos 2.000; y en la ejecución por capital de $ 3.612 contra dueño desconocido, el terreno fué adquirido en remate por el mismo empresario en $ 884 moneda nacional.

La Cámara Federal de Apelación del Rosario, en la sentencia apelada, cita como precedente el caso fallado por ella misma, del empresario Astengo contra Juan Botto, en que tampoco alcanzó el valor del inmueble a cubrir el importe del impuesto, no obstante lo cual dicho Tribunal declaró válido el impuesto, por conceptuar que el valor del pavimento se había incorporado a la propiedad.

Así prescindiendo de detalles, la cuestión que toca resolver a la Corte Suprema es si puede obligarse a los dueños de propiedades que se suponen beneficiadas por la pavimentación de una calle a contribuir, para costear la obra, con el valor total o con la mayor parte del valor de sus respectivas propiedades.

Entrando en el examen de la cuestión, creo que no puede dudarse de que la contribución de que se trata en este caso es lo que los juristas norteamericanos llaman "special assessemente o local assessement".

Special assessement — dice Cooley en su obra "On Taxation" tercera edición, pág. 1153 — son una especie peculiar de contribución, distinta de las cargas generales impuestas con fines concernientes al Estado o al municipio y gobernadas por principios que no se aplican universalmente. El estableci-

miento de impuestos en general se reputa que exige contribuciones en cambio de los beneficios generales del Gobierno, sin prometer nada a las personas gravadas, más allá de lo que puede esperarse de la administración de las leyes para la protección de las personas y el bien público general. Los "special assessements", por otro lado, son hechos sobre la base de que beneficiada con el alza del valor de la propiedad peculiarmente una parte de la comunidad va a ser especial y peculiarmente situada con respecto a un determinado gasto de dineros públicos, y, además del gravamen general, ellos requieren que contribuciones especiales, en consideración al beneficio especial, sean pagadas por las personas que lo reciben. La justicia de pedir esta contribución especial se supone evidente en el hecho de que las personas contribuyentes, si bien tienen que soportar el costo de una obra pública, están al mismo tiempo exentas de pérdida pecuniaria por ello, puesto que la propiedad aumenta de valor por el gasto hasta una suma igual por lo menos a la que se les exige pagar. Esta es la idea que sirve de fundamento a todos estos gravámenes".

El mismo Cooley cita en seguida un caso judicial en que la distinción entre estas contribuciones especiales y los impuestos ordinarios ha sido hecha en los términos siguientes:

"Un impuesto se establece sobre todo el Estado o sobre una sub-divión política concreta, como por ejemplo un condado o un municipio. Un "local assessement" se establece sobre propiedad situada en un distrito creado con el propósito expreso de la contribución y sin otra función, ni existencia, que ser la cosa sobre la cual se impone la contribución. Un impuesto es una carga continua y debe ser recaudado en cortos intervalos fijados para todo tiempo, sin lo cual el Gobierno no puede existir; mientras que un "local assessement" es excepcional, así respecto del tiempo como respecto de la localidad, es traído, a la existencia para una ocasión particular y para cumplir un propósito particular, y muere cuando la ocasión pasa y el propósito queda cumplido".

Ajustando esta doctrina a nuestro derecho constitucional, he sostenido, en el caso de Pereyra Iraola contra la Provincia de Buenos Aires, que una provincia o una municipalidad puede y debe cobrar a los dueños de propiedades especialmente beneficiadas por la apertura de calles o caminos el mayor valor que la obra pública les da, porque, si la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas, no se justifica que el tesoro de todos sirva para beneficiar a unos pocos.

Pero esto no habilita al Estado o al municipio a fijar arbitrariamente el importe que, a título de valor del beneficio recibido, debe pagar el propietario presuntamente beneficiado. En el caso Norwood contra Baker, la Suprema Corte de los Estados Unidos, dijo:

"Una cosa es que la Legislatura prescriba como regla general que la propiedad adyacente a una calle abierta por el público se presume haber sido especialmente beneficiada por tal mejora y en consecuencia debe contribuir especialmente al gasto hecho por el público. Otra cosa completamente diferente es sentar como regla absoluta que tal propiedad, sea o no beneficiada en realidad por la apertura de la calle, puede ser gravada en proporción del frente con una suma fija que represente todo el costo de la mejora y sin derecho alguno del propietario para demostrar, cuando un "assessement" de ese género se impone o está por imponerse, que la suma así fijada excede a los beneficios recibidos".

"A nuestro juicio, exigir del dueño de una propiedad el costo de una mejora pública con exceso substancial respecto de los beneficios resultantes para él es, *hasta donde se extiende tal exceso*, un apoderamiento, bajo la apariencia de impuesto de propiedad privada para uso público, sin indemnización, (172 U. S. 269)".

No puede sostenerse lo contrario en la República Argentina, cuya Constitución, art. 17, dice: "La propiedad es inviolable y ningún habitante de la Nación puede ser privado de

ella sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada". Esta garantía obliga al Congreso aún en la Capital de la República, porque, si bien la Constitución lo hace legislador exclusivo de este distrito, no lo autoriza a prescindir de los derechos que ella reconoce a todos los habitantes de la Nación sin distinción de lugares de residencia.

Siendo esto así es evidente, en mi concepto, que la Legislatura de Santa Fe no ha podido autorizar a la Municipalidad del Rosario, expresa o implícitamente, a cobrar a los propietarios, como contribución de pavimentación, sumas que excedan al valor de los beneficios recibidos del pavimento. Eso ha hecho la ley tachada de inconstitucional en este pleito. Faculta a las municipalidades a cobrar a los dueños de inmuebles adyacentes a una calle pavimentada, sin limitación de cantidad y sin referencia alguna al beneficio recibido por la pavimentación, el costo de esta obra pública en la proporción que las mismas municipalidades determinen a su albedrío.

En el caso "sub judice", la casi totalidad del valor del inmueble ha sido absorbida por la contribución de pavimentación, habiendo tenido el dueño que entregar su propiedad al pavimentador.

Según la teoría en que descansa esta clase de contribución, el beneficio especial que la obra pública confiere al propietario le compensa de la suma con que está obligado a contribuir.

Pero, ¿qué aplicación de esta teoría puede hacerse en casos en que la contribución exigida al propietario absorbe todo el valor del inmueble o su mayor parte? ¿Dónde está el beneficio especial recibido por quien tiene que entregar su terreno o parte principal de su valor para costear la obra pública?

No es justicia, sino iniquidad y burla que el constructor

de adoquinados diga al propietario: Entrégueme su terreno en pago del beneficio especial que le proporciono adoquinándole la calle.

Como lo he dicho en el caso de Puccio contra La Alcancía Popular, en dictamen de 29 de Septiembre de 1921, la Constitución no admite impuestos confiscatorios y, si su espíritu consiente que el costo de una obra pública se reparta entre los propietarios que resulten especialmente beneficiados, es sólo a condición de que no se exija a nadie más que el valor del beneficio especial, sin confiscarle la propiedad, ni impedirle disponer de ella.

En el presente caso no consta que la Municipalidad ni la empresa de pavimentación hayan probado o intentado probar el importe del beneficio que el adoquinado de la calle La Plata reportó a don Pascual Caeiro.

En conclusión, creo que la ley y la ordenanza que motivan este pleito son inconstitucionales y no han debido ser aplicadas, siendo por lo tanto justa la demanda de repetición.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 25 de 1924

Vistos y Considerando:

Que en las instancias ordinarias de este litigio se ha sostenido que la contribución cuyo pago le ha sido impuesto al recurrente como propietario de un inmueble situado en los suburbios de la ciudad de Rosario, con frente a la calle La Plata, a fin de costear la pavimentación de dicha calle, es contraria a la inviolabilidad de la propiedad consagrada por el artículo 17 de la Constitución Nacional y, al mismo tiempo

incompatible con el principio de igualdad establecido en el artículo 16 de la misma ley fundamental. A mérito de tales consideraciones se ha impugnado la validez de la ley de afirmados de la Provincia de Santa Fe, de 9 de Enero de 1897 y de la ordenanza número 30 de 14 de Noviembre de 1913, sancionada por la Municipalidad de Rosario.

Que no existe contradicción entre las partes acerca de los siguientes hechos: a) que en virtud de la facultad acordada por la referida ley provincial, la Municipalidad de Rosario dispuso la pavimentación de la calle La Plata, debiendo costearse totalmente la obra por los propietarios de los inmuebles contiguos y determinarse la cuota de cada contribuyente en proporción a la extensión del frente de su respectiva propiedad sobre la calle a pavimentarse; b) que la construcción de la obra fué encomendada al empresario don Enrique Astengo, quien tomó a su cargo el cobro de las cuotas a los contribuyentes; c) que la cantidad asignada como contribución al demandante, señor Caeiro, fué de diez y nueve mil quinientos veintidós pesos con cuarenta y nueve centavos moneda nacional; d) que habiéndose negado a pagar la expresada suma, Caeiro fué demandado ejecutivamente por el empresario Astengo, siéndole vendida su propiedad en subasta pública por el precio de veintiocho mil pesos moneda nacional.

Que de los antecedentes mencionados se infiere que el procedimiento adoptado para atender el costo de la obra de que se trata, ha sido el que se conoce en Inglaterra y en los Estados Unidos con el nombre de "local assessement", y que consiste en hacer recaer total o parcialmente el gasto exigido por una obra pública de beneficio local sobre el patrimonio de los propietarios beneficiados o que se presumen beneficiados particularmente por la construcción de dicha obra.

Que este sistema impositivo tiene su fundamento en el hecho de que los dueños de las propiedades vecinas obtienen en virtud de la realización de la obra un beneficio excepcional que no alcanza a los demás propietarios del Estado o del municipio.

Que de la índole excepcional de este impuesto, que no se justifica sino por razón del beneficio particular recibido por el contribuyente, lógicamente se deduce que para su validez deben concurrir los elementos esenciales de que la obra pública sea de beneficio local y de que ese beneficio no sea substancialmente excedido por la contribución (Fallos tomo 138, pág. 161).

Que faltando esos elementos, el impuesto especial de que se trata no puede sostenerse como una contribución de mejoras ("local assessement"), ni tampoco como un impuesto común, que exige condiciones de igualdad y de uniformidad de que aquel carece. Sería imponer a unas pocas personas o propiedades, arbitrariamente elegidas, una carga impositiva destinada a emplearse en beneficio de la comunidad. En una palabra, importaría confiscar total o parcialmente dicha propiedad. (Fallo citado).

Que la vía pública de que se trata en la presente "litis" atraviesa en su mayor extensión, y especialmente en la zona en que se encuentra la propiedad ejecutada al señor Caeiro, grandes fracciones de tierra destinadas al cultivo de alfalfa y de legumbres. No constituye ciertamente una calle de ciudad, sino un camino de acceso a la misma, aún cuando se encuentra dentro del perímetro asignado al municipio; y si bien no puede desconocerse que su pavimentación tiene que haber producido algún beneficio particular a los propietarios de los terrenos colindantes, resulta evidente sin embargo, que la mejora realizada es ante todo y principalmente de interés general como que está destinada a facilitar las comunicaciones con los centros de población vecinos, y especialmente el aprovisionamiento de la ciudad. En presencia del plano agregado a fojas 24 de los autos, que demuestra plenamente que el camino atraviesa una región esencialmnete rural, no podría sostenerse seriamente que su construcción ha obedecido al propósito de mejorar la condición de los escasos habitantes de esa zona.

Que, por otra parte, no se ha afirmado siquiera que para

determinar la cuota de contribución de cada propietario vecino de la calle se haya procurado establecer o calcular el beneficio especial aproximado que reportarían aquellos de la construcción del pavimento. La ley de 9 de Enero de 1897 se concreta a declarar obligatorio en los municipios de la Provincia el pago de toda clase de pavimentación que se mande ejecutar por las municipalidades y a establecer que los propietarios de casas y terrenos estarán obligados a abonar, por sus respectivos frentes, la parte que determinen las ordenanzas municipales y en la forma y tiempo que en ellas se establezcan. En uso de esa facultad, la Municipalidad de Rosario dispuso la pavimentación de la calle La Plata a costa de los propietarios cuyos inmuebles dan frente a la vía pública, sin tenerse en cuenta si el beneficio particular obtenido por los propietarios guardaba o no relación con la cuota que se les asignaba para costear la obra. Todo se redujo a una simple operación aritmética de dividir el costo de la pavimentación por el número de metros de frente de los terrenos limítrofes con la calle y aplicar en cada caso tantas veces dicho cuociente cuantas fueran las unidades lineales de las propiedades afectadas.

Que esta aplicación del sistema del "local assessement", a obras de casi exclusivo interés general, haciendo además soportar a los propietarios contiguos el costo total de la mejora sin tenerse en consideración los beneficios especiales obtenidos por los mismos, constituye un desconocimiento completo de las bases esenciales de dicha clase de impuesto los que, como se ha dicho precedentemente, sólo pueden justificarse en cuanto no exceden substancialmente del provecho particular de los propietarios.

Que los efectos de esa aplicación han corroborado en el caso los caracteres de anormalidad precedentemente apuntados.

El recurrente ha sido privado de su propiedad so pretexto de acordarle un beneficio, pues el precio obtenido en la subasta de su inmueble apenas ha alcanzado a cubrir el importe de la

liquidación judicial de la cuota de impuesto que le había sido asignada; y este resultado no constituye un hecho aislado o excepcional en la aplicación de la ordenanza, como lo demuestra el informe de fojas 25 y 26 citando casos en los cuales los propietarios se han visto privados de sus respectivos inmuebles sin alcanzar a satisfacer las cuotas de pavimentación respectivas.

Que estos hechos, desgraciadamente reiterados, constituyen elocuente demostración de que el titulado impuesto de pavimentación es en realidad una exacción arbitraria, desde que no se ha basado en los beneficios efectivos o supuestos derivados de la obra pública y, prácticamente, impone a los propietarios contribuyentes la pérdida de su propiedad.

Que por extensas que sean las facultades impositivas de las legislaturas, no llegan sin embargo hasta poder establecer impuestos o contribuciones sobre personas o grupos de personas caprichosamente seleccionadas. Y no otra cosa significa el hecho de imponer a los propietarios contiguos a la obra pública la obligación de costearla totalmente, sin que tal gravamen pueda justificarse por un beneficio particular equivalente.

Para que los propietarios puedan ser singularizados en la forma expresada sin desmedro de las garantías establecidas en los artículos 16 y 17 de la Constitución, es indispensable que su situación con respecto a la obra pública sea también excepcional por razón de las ventajas derivadas de la mejora que se les obliga a costear. En ausencia de esa correlación, o en cuanto la exceda, el propietario contiguo a la obra pública no puede ser gravado sino en la misma proporción que los demás propietarios del Estado o del municipio, es decir, como contribuyentes a una obra de beneficio general. Una solución distinta equivale a tomar la propiedad de algunos particulares en beneficio de la comunidad y a incurrir en una violación flagrante del principio de igualdad en cuanto al impuesto.

Los fallos que se citan en la sentencia de fojas 70 relativos a impuestos de mejoras en un centro urbano y poblado y en la

que se hizo constar que la decisión apelada establecía implícitamente que la compañia demandada "ha sido beneficiada por la pavimentación a que se refiere la demanda, y que en ésta no se le exige mayor suma que la correspondiente al beneficio" (Fallos tomo 102, página 395), o en que establece el significado técnico de la confiscación de bienes, "borrada para siempre del Código Penal Argentino", carecen de aplicación en el "sub judice" en que la exhorbitancia de la imposición la hace incompatible con las garantias constitucionales de la propiedad. Los gravámenes pueden ser más o menos elevados a discreción del Poder Legislativo, con tal que no importen el desconocimiento de ese derecho sobre el que descansa la organización de las sociedades civilizadas, pues no sería admisible que a la sombra de la facultad impositiva del poder nacional, provincial o municipal, quedase suprimida la garantia de la inviolabilidad de la propiedad. Y el poder de policía con que se procura amparar el de imponer si él pudiera fundarlo en el caso, no es tampoco absoluto ni está fuera del imperio de las garantías constitucionales que dominan las instituciones provinciales lo mismo que las nacionales (art. 5.° Constitución).

Que no se desconoce que en el caso se trata de una imposición que ha absorbido el setenta por ciento del valor de la propiedad sin que se haya hecho constar el monto del beneficio, y refiriéndose al caso de otro impuesto de sólo el cincuenta por ciento esta Corte ha dicho: "es una verdadera exacción o confiscación que ha venido a restringir en condiciones excesivas los derechos de propiedad", agregándose que el poder de crear impuestos está sujeto a ciertos principios que se encuentran en su base misma y entre otros, el de que ellos se distribuyan con justicia; habiéndose observado con fundamento que las imposiciones que prescinden de aquéllos, no serían impuestos, sino despojo (Story, Comm. parágrafo 1955; Gray, Limitations of taxing power, Nos. 173 y 1479; Fallos, tomo 115, página 111, considerando 7.°, página 136).

A mérito de las precedentes consideraciones y de las que

informan el fallo de esta Corte en la causa Pereyra Iraola "versus" Provincia de Buenos Aires (Fallos, tomo 138, página 161), y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que la ley de pavimentación de la Provincia de Santa Fe de 9 de Enero de 1897 y la ordenanza número 30 de la Municipalidad de Rosario, de la manera que han sido aplicadas en el caso, son inconciliables con los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional. En consecuencia se revoca la sentencia apelada. Notifíquese y, repuesto el papel, devuélvanse los autos al Tribunal de procedencia a los efectos de la primera parte del artículo 16 de la ley número 48.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Juan José Silva contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, sobre devolución de aportes descontados de sueldos.

Sumario: 1.° Los Gobernadores de Territorios Nacionales no están comprendidos entre los funcionarios exceptuados de contribuir con su aporte a la formación de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, a que se refiere el inciso 5.° del artículo 3.° de la ley 4349, en razón de tratarse de cargos permanentes y no de comisiones por tiempo fijo o accidentales.

2.° En general, los antecedentes administrativos sobre interpretación y aplicación de las leyes, no tienen valor

decisivo, ni pueden sobreponerse al criterio judicial en las contiendas de tal carácter.

3º Las explicaciones o aclaraciones hechas en las Cámaras del Congreso por los miebros informantes de los proyectos de ley constituyen una fuente de interpretación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 27 de 1923

Y Vistos:

Los promovidos por Juan José Silva contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles sobre devolución de descuentos.

Y Considerando:

1.º Que el actor demanda a la Caja a fin de que sea condenada a devolverle, con intereses, el importe de lo descontado de los sueldos que percibiera como Gobernador de Formosa, durante dos periodos completos de tres años cada uno. Funda su derecho en las leyes 1532, 4349 y 6007, cuyos artículos en su concepto pertinentes comenta, e invoca diversos antecedentes en apoyo de su demanda.

2.º Que a mérito de habérsele denegado administrativamente las pretensiones al actor, acude éste ante la justicia a fines de obtener el logro de sus propósitos.

Examinados los preceptos legales aplicables al caso, encuentra el suscripto que la ley 4349 establecía en su art. 2.º, inciso 1.º, que quedaban comprendidos en esa ley los funcionarios empleados y agentes civiles que desempeñaren cargos per-

manentes en la Administración, cuyas remuneraciones figuren en el Presupuesto anual de gastos de la Nación. Por lo tanto, dicha ley no regía para los que desempeñaren comisiones accidentales o por tiempo fijo, según el art. 3.°, inc. 5.° de la misma.

Esa ley 4349 fué modificada por la número 4870, que suprimió parte del primitivo art. 2.°, inc. 1.° citado, dejándose así: "los funcionarios, empleados y agentes civiles que desempeñen cargos en la Administración".

Quedaban, pues, frente a frente los preceptos del inc. 1.°, art. 2.° de la ley 4349, con la redacción dada por la ley 4870 y los del inc. 5.°, art. 3.° de aquella ley, lo cual podría significar cierta contraposición.

Pero, posteriormente, dicta el Congreso la ley 6007 que modifica el art. 27 de la ley 4349, haciéndole disponer en su segunda parte que "todos los empleados que presten servicios en la administración, *cualquiera que sea su carácter*, sufrirán los descuentos que sobre sus sueldos establecen las leyes de pensiones y jubilaciones".

Semejante disposición, alteró, sin duda, lo establecido en el inc. 5.°, art. 3.° de la ley 4349, pues comprendió genéricamente a todos los empleados que presten servicios en la Administración cualquiera sea su carácter, vale decir, permanentes o accidentales.

De manera entonces, que si la ley 4870 eliminó la palabra "permanentes" del inc. 1.°, art. 2.° de la ley 4349 y la ley 6007 extendió el descuento a todos los empleados cualquiera sea su carácter, se debe inferir que el descuento aplicado al actor en sus sueldos mientras desempeñó el cargo de Gobernador de Formosa — véase fs. 95 — ha sido realizado de acuerdo con un régimen legal preexistente, pues las leyes 4349, 4870 y 6007 son anteriores a la época en que el actor ejerció ese cargo.

La circunstancia de que no se haya eliminado en forma expresa el inc. 5.°, art. 3.° de la ley 4349 por la 6007, no mejora

la situación del actor, pues debe existir oposición entre la ley 4349 y la 6007, en los referidos preceptos, sería el caso de recordar que "lex posterior derogat priori", ya que ambas son contrarias.

Con lo expuesto se deja demostrado, que la Caja procedió conforme a la ley al practicar los descuentos en los sueldos del actor y por lo tanto éste carece de derecho para perseguir judicialmente la devolución que se propone, sean cuales fueren los antecedentes administrativos que pudieran existir en pro de sus pretenciones.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda instaurada por don Juan José Silva contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, sobre devolución de descuentos e intereses. Sin costas, atenta la naturaleza de la causa y no hallar mérito para imponerlas al actor. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese el expediente, previa devolución de los agregados a su procedencia.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1923

Vistos y Considerando:

Que es justa la sentencia apelada de fs. 104 a 107 que rechaza la demanda del señor Juan José Silva por devolución de los descuentos que se le hicieron de sus sueldos en favor de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, durante los dos períodos, de tres años cada uno, que ejerció el cargo de Gobernador del Territorio de Formosa.

Que es principio general que informa las leyes de jubila-

ción números 4349, 4870 y 6007, que están obligados a contribuir a la formación de la Caja todos los empleados y funcionarios de la Administración Nacional, cualquiera que sea su carácter, salvo los Jueces, Ministros de Estado y los que desempeñan cargos electivos, para los cuales el aporte es facultativo (Arts. 4, 27, ley 4349 y art. 1.° de la ley 6007).

Que, de consiguiente, con arreglo a las leyes que se citan interpretadas según su contexto, su finalidad y los antecedentes de su discusión legislativa, no están comprendidos entre los funcionarios exceptuados de contribuir con su aporte, por razón de la naturaleza de sus funciones, los gobernadores de los territorios nacionales. Corrobora esto lo que dispone en los artículos 1, 2 y 4 de la ley 4349; 27 de la misma ley modificado por la número 6007 y 1.° de la ley 4870).

Que el actor sostiene, sin embargo, en razón de ser nombrados los gobernadores de los territorios por un período fijo de tres años, hallarse comprendido en la excepción establecida en la ley 4349 que en su art. 3.°, dice: "Esta ley no regirá respecto a las remuneraciones siguientes... 5.°. Las de aquellos que desempeñen comisiones accidentamente o por tiempo fijo".

Que el inciso se refiere a "comisiones", es decir, a funciones accidentales o transitorias, y no a funciones permanentes como son las de gobernador de territorio, no obstante que los funcionarios sean nombrados por períodos de tres años.

Que el discutirse la ley, el miembro informante de la Comisión del Senado, doctor Dámaso E. Palacio, se refirió especialmente a dicho inciso para fijar su alcance, con motivo de una reclamación del Gobernador del Río Negro. "El inciso 5.° del artículo a que vengo refiriéndome, — dijo — motivó la reclamación del señor Gobernador de Río Negro; y tengo que hacer referencia a este punto, no obstante las explicaciones que se le dieron y que lo convencieron que estaba en error, porque solicitó expresamente una declaración. Creía el señor Tello que, cuando el inciso 5.° dice: "Esta ley no regirá respecto a las re-

muneraciones siguientes... 5.°. Las de aquellos que desempeñen comisiones accidentales o por tiempo fijo", no se comprende en esta ley a los gobernadores de territorios nacionales porque son nombrados a término fijo; pero se le observó que eran empleados permanentes de la Administración, directamente retribuídos por el Tesoro Nacional, lo que los coloca dentro de la disposición del inc. 1.°, art. 2.° del proyecto, máxime cuando nadie puede sostener que el inc. 5.° se refiera a otra cosa que a comisiones accidentales o por tiempo fijo como está claramente expresado".

Que es un principio de buena interpretación que las excepciones deben juzgarse restrictivamente. En el caso, tal interpretación restrictiva es también la que mejor se ajusta a los términos y al espíritu de la ley. Y si se tiene en cuenta que los expresados funcionarios, gobernadores de territorios, pueden invocar esos servicios a los efectos de la jubilación o pensión, la interpretación sostenida por el demandante nos llevaría a la conclusión de que para ello el aporte es facultativo, y de tal manera se habría dado a la excepción una interpretación extensiva, contraria al principio sentado a la vez que a los términos de la ley, y a sus antecedentes y a su espíritu y propósito manifiesto.

Por ello y sus fundamentos concordantes, se confirma la sentencia apelada, sin costas, por tratarse de cuestiones debatidas por primera vez. Rep. las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada. — T. Arias. — B. A. Názar Anchorena.— J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 28 de 1924

Y Vistos:

Los venidos en apelación extraordinaria de sentencia de la Cámara Federal de la Capital, en la causa seguida por don Juan José Silva contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, sobre devolución de descuentos.

Y Considerando:

Que sintéticamente considerada, la cuestión promovida por el recurrente y resuelta por las sentencias de autos, consiste en determinar si con arreglo a las leyes invocadas por las partes, las números 4349, 4870 y 6007, proceden o no legalmente los descuentos hechos por la demandada en los sueldos del actor como Gobernador de un Territorio Nacional, y en consecuencia, si existe o no el derecho en que se funda la demanda de reintegración de esos descuentos.

Que descartado de la controversia el punto relativo al alcance de las modificaciones de la ley 6007 sobre el artículo 3.º de la ley 4349, toda vez que las declaraciones del demandado en su escrito de fojas 97 (fojas 98 "in fine"), eliminan toda discrepancia entre las partes al respecto, sólo queda a resolver la interpretación que corresponde dar a los incisos 1.º del artículo 2.º y 5.º del artículo 3, de la ley 4349, y si ellos son o no aplicables al "sub judice".

Que la sentencia recurrida como la que ella confirma, han atribuído a las disposiciones de la ley de referencia la significación y el sentido legal y jurídico que corresponde, ajustando ese concepto a los términos expresos de dichas cláusulas, a sus relaciones o concordancias con las leyes modificatorias y com-

plementarias posteriores, y a la estructura y desenvolvimiento de la institución orgánica que rigen, dejando así establecido que los funcionarios a que se refiere el caso de autos, comprendido en el inciso 1.°, artículo 2.° de la ley 4349, no lo están en el inciso 5.° del artículo 3.° de la misma ley, por tratarse de *cargos* permanentes de la Administración y no de *comisiones* por tiempo fijo o accidentales.

Que sin desconocer la importancia que como factor probatorio pueden tener los antecedentes administrativos sobre interpretación y aplicación de las leyes, procede observar que, en general, no tienen valor decisivo ni pueden sobreponerse al criterio judicial en las contiendas de tal carácter; y de los citados en autos puede agregarse que no guardan con el que se juzga la estricta similitud que se pretende, pues unos no importan la aplicación del artículo 3.°, inciso 5.° citado, y otros se refieren a comisiones accidentales o transitorias.

Que por lo demás, y como lo acreditan las constancias del expediente y las referencias del fallo recurrido, el artículo 3.°, inciso 5.° que ha constituído la argumentación fundamental de la demanda, fué en la discusión de la ley 4349, materia de una especial aclaración hecha por el miembro informante de la comisión del Senado, Dr. Palacio, quien refiriéndose precisamente a los Gobernadores de Territorios Nacionales, declaró que eran "empleados permanentes de la Administración, directamente retribuídos por el Tesoro Nacional, lo que los coloca dentro de la disposición del inciso 1.°, artículo 2.° del proyecto, máxime cuando nadie puede sostener que el inciso 5.° se refiera a otra cosa que a comisiones accidentales o por tiempo fijo, como está claramente expresado" (Congreso Nacional, Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, año 1904, pág. 341).

Que esta Corte tiene declarado, que si bien es cierto que las palabras o conceptos vertidos en el seno del Congreso con motivo de la discusión de una ley, son en general simples manifestaciones de opinión individual de las personas que las pro-

nuncian, también lo es que no puede decirse lo mismo de las explicaciones o aclaraciones hechas por los miembros informantes de los proyectos o en los informes de las respectivas comisiones encargadas de su estudio, pues tales explicaciones e informes constituyen, según la doctrina y la jurisprudencia, una fuente propia de interpretación (Fallos, tomo 33, pág. 228; Tomo 100, pág. 51 y 337; Tomo 114, pág. 298), y en el presente caso esa interpretación, según queda de manifiesto, consagra la tesis opuesta a la que sirve de base a la acción intentada.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia recurrida, se la confirma en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y repuesto el papel devuélvase.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Angel Sastre contra el Gobierno Nacional, sobre expropiación

Sumario: 1º Una sentencia dictada en un juicio contencioso seguido contra una Municipalidad para acreditar la propiedad de un terreno, tiene a su favor la presunción de haberlo sido con jurisdicción sobre las cosas y las personas por el juez que conoció del pleito, mientras no se pruebe lo contrario. Artículo 7º de la Constitución Nacional y Jurisprudencia de la Corte Suprema, Tomo 112, página 32; y en el caso, no sólo no se ha producido prueba para acreditar la incompetencia del juez respectivo, sino que la validez y eficacia de la referida sentencia han sido invocadas en diversos actos públicos por funcionarios del orden nacional y provincial, y además, fué considerada válida por la Corte

Suprema en un juicio análogo al de autos. (Véase tomo 53, página 75).

2º Si bien el derecho real de dominio en materia de inmuebles sólo se adquiere después de firmado el instrumento público de enajenación seguido de la tradición (art. 577, 2609 y 3265, Código Civil), el artículo 2790 del mismo Código establece en favor del reivindicante que presente un título de propiedad anterior a la posesión del demandado, cuando éste no presenta título alguno, la presunción de que el autor del título era el poseedor y propietario de la heredad que se reivindica.

3º Es un principio establecido por la ley civil que nadie puede transmitir sobre un inmueble un derecho mejor ni más extenso que el que gozaba y, recíprocamente, nadie puede adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquél de quien lo adquiere, artículo 3270, Código Civil.

4º El contenido de la expropiación como institución de derecho público, no aporta modificación alguna a los principios del derecho común sino en cuanto crea, mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para su ejercicio, la necesidad jurídica de vender a quienes de otro modo no podrían ser obligados a ello; y su fin último es la transferencia al Estado de la propiedad de los particulares contra la voluntad de éstos, representando un punto de conciliación necesaria entre el derecho de propiedad absoluto y perpetuo y el dominio eminente del Estado; y cuando la expropiación ha llegado a su término, es decir, cuando el derecho de propiedad de los particulares ha cedido ante los grandes fines del Estado, el derecho común recobra todo su imperio para reglar, por una parte, las formas de la transferencia de la propiedad y su contenido, y, por otra, las particularidades y naturaleza de la obligación constituída por el precio y la indemnización.

5º El principio general consignado por el artículo 4º de la ley número 189, concordante con el artículo 17 de la Constitución Nacional y el 2511 del Código Civil "que la expropiación no se perfecciona mientras no haya sido entregado o judicialmente consignado el precio o la indemnización", y el de que terminado el juicio el dueño es obligado a recibir lo que de él resulte por toda indemnización, y hecha que sea o verificada la consignación, se declarará transferida la propieda, muestran que la adquisición de la propiedad contenida en la expropiación, como cualquier otra enajenación a título oneroso, sólo se perfecciona cuando el factor "precio" esencial en aquélla ha sido convenido o fijado judicialmente, y además, entregado o consignado; y si el derecho a reclamar el precio queda subordinado en su existencia y nacimiento al pronunciamiento de la sentencia que termina el juicio de expropiación, la fecha del título de la obligación no puede ser otra que la de aquella sentencia, y el término de diez años a los efectos del artículo 3956, de dicho Código, comenzaría a correr desde ese momento.

6º En caso de que el Estado creyendo ocupar tierras de su dominio toma las de un particular sin aviso ni consignación previa, es decir, sin cumplir las prescripciones de la Constitución y de las leyes reglamentarias, y faltando una disposición especial en la ley número 189 que señale un término para la deducción de la demanda para requerir de aquél el cumplimiento de las formalidades omitidas y la formación del respectivo juicio de expropiación, conforme al artículo 6º de la referida ley, el expropiante sólo podría adquirir el dominio, como cualquier particular, mediante una posesión de treinta años.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Diciembre 27 de 1920

Autos y Vistos:

Este juicio seguido por don Angel Sastre contra el Gobierno Nacional sobre expropiación, resulta:

Primero: Que don Juan C. Ochoa, con poder de don Angel Sastre, se presentó al Juzgado el dia treinta y uno de Diciembre de mil novecientos diez y siete, demandando al Gobierno de la Nación, para que éste le expropie una fracción de terreno de su propiedad, que, por estar dedicada a uso público no puede reivindicar, según se ha resuelto por los Tribunales Superiores en otros casos. El terreno objeto de la acción se compone de cuarenta y cinco metros noventa y cinco centimetros de frente por ciento veintinueve metros, noventa centimetros de fondo, o sea, una superficie total de cinco mil novecientos sesenta y ocho metros tres mil cincuenta centimetros cuadrados y está ubicada en la zona propia del puerto de esta ciudad y gráficamente demostrado en el plano corriente hoy a fojas ciento treinta y dos. El actor funda su derecho, en los siguientes hechos y consideraciones: a) en el titulo de propiedad que está en el expediente administrativo agregado como prueba, al juicio que sobre reivindicación siguen las mismas partes por la secretaría actuaria y fallado en la fecha, cuya copia corre a fs. 133, de este expediente. Dicho título comprende una superficie de ciento veintinueve metros noventa centimetros sobre el canal Nord Oeste del puerto, por quinientos diez y nueve metros setenta centimetros de fondo y lo adquirió de doña Dominga Durañona de Durañona, por escritura de primero de Octubre de mil ochocientos ochenta y cuatro, pasada en esta ciudad ante el escribano don Felipe G. Becher; b) en la ocupación que de toda esta fracción hizo el actor desde su adquisición, habiendo perdido parte de

ésta en una superficie de 2279 metros 1450 centímetros cuadrados por la ocupación que con sus vías hizo el hoy Ferrocarril Sud en mil ochocientos ochenta y nueve, por concesión del Gobierno de la Provincia, y más tarde, en 1910, por la Compañía General de Ferrocarriles en la Provincia de Buenos Aires, en una superficie de tres mil seiscientos ochenta y nueve metros mil seiscientos centímetros cuadrados, que ocupó por concesión del Gobierno Nacional; c) en haber sido reconocido como propietario y poseedor tanto por el Gobierno de la Provincia, como por el Nacional, en varios decretos el primero y en el plano levantado por el ingeniero Virasoro por orden del segundo a raíz de la adquisición del puerto; d) en que el demandado se atribuye el dominio y propiedad de esas tierras, invocando su carácter de cesionario del Gobierno de la Provincia. Funda su derecho en los artículos 17 de la Constitución Nacional, 2511 y 2512 del Código Civil, en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y artículo 3.°, inciso 7.° de la ley 4436, y termina pidiendo se condene al demandado a expropiar la tierra indicada, al pago de la indemnización correspondiente de acuerdo con la ley 189, intereses desde la fecha de la ocupación y las costas del juicio.

Segundo: Que no acreditándose haber cumplido con lo dispuesto en los artículos 1.° y 2.° de la ley 3952, sobre demandas contra la Nación, no se corrió traslado de la demanda, hasta el 28 de Julio de 1919, en que se cumplió tal requisito, contestándose la acción a fojas 41, aduciendo el señor Procurador Fiscal para pedir su rechazo, con costas; a) que el terreno en cuestión es de propiedad del Fisco Nacional, adquirido por compra al Gobierno de la Provincia por contrato *ad referendum* de veintinueve de Agosto de mil novecientos cuatro, ratificado por las leyes Nos. 4436, del Honorable Congreso de la Nación, y de catorce de Octubre de 1904, de la Provincia; b) que el actor reconoce la ocupación por los ferrocarriles que menciona, de parte de esos terrenos, lo que prueba que tanto la Provincia como su sucesora la Nación, de quienes

dichas empresas han habido los terrenos, están en posesión de ellos, desde hace cerca de treinta años; posesión que ha tenido todos los caracteres intrínsecos y extrínsecos para la adquisición del dominio por la buena fe y justo título; c) que siendo el actor vecino de esta Provincia o debiéndosele reputar tal, se encontraría prescripta toda acción reivindicatoria por el transcurso de diez años, y no siendo vecino de ella, por el transcurso de veinte años, defensa que opone como perentoria, como igualmente, si se tratara de acción personal por ocbro de la indemnización pecuniaria consiguiente a la expropiación; d) que de la escritura en que se funda el actor, no resulta que entrara en posesión de los terrenos; pues la vendedora ni siquiera le hizo tradición simbólica, ni cesión útil de los derechos de posesión que a lo enajenado podía tener; e) que el dicho título emana en su origen de una información posesoria en que no ha sido parte la Nación y por consiguiente no puede oponérsele, por ser a su respecto *res inter alios acta*, y además, de manifiesta nulidad.

Tercero: Que citada de evicción la Provincia de Buenos Aires, el señor Fiscal de Estado, a fojas cincuenta se limita a ratificar la defensa hecha por el señor Procurador Fiscal, lo que dió lugar a la incidencia de competencia resuelta por la Corte Suprema a fojas sesenta y una, después de lo cual, y oído el actor sobre la prescripción opuesta, se abrió la causa a prueba, produciéndose la certificada a fojas 146, y, alegado sobre su mérito, se llamó autos para definitiva, y

Considerando:

1.o Que la acción deducida, se basa en el dominio que dice tener el actor de la tierra, objeto de este juicio, y que por estar ocupada por vías férreas en el servicio público, no puede retrotraer a su poder de acuerdo con lo resuelto por la jurisprudencia, y de ahí, que requiera se obligue al demandado a

expropiar ese bien y a indemnizarle, como consecuencia, su valor.

2.° Que siendo exacta la jurisprudencia invocada, debe considerarse a la acción deducida, como subsidiaria de la de reivindicación, puesto que, no siendo posible la devolución de la cosa debe abonarse como consecuencia su justo valor.

3.° Que por lo que respecta a la ubicación de la tierra y al valor del título presentado por el actor, en la sentencia dictada hoy en el juicio sobre reivindicación seguido por las mismas partes y sobre otra porción de tierra contigua a la aquí demandada y ocupada por el Fisco Federal, se han estudiado los antecedentes legales a la luz de las pruebas producidas idénticas a las aquí acreditadas, por haberse tenido como tales en uno y otro juicio, las que arroja el expediente administrativo agregado al primero sin acumularse, que la ubicación es la dada por el actor, y que su título no es nulo, como lo asegura el demandado, y que, en obsequio a la brevedad, se reproducen aquí las consideraciones expuestas allí sobre el particular.

4.° Que otro tanto, puede decirse respecto al título del Gobierno Nacional, el que no comprende la tierra objeto de esta acción, por que el artículo 3.°, inciso 7.° del contrato de compra-venta del puerto antes invocado, exceptúa de la venta los terrenos que no hubiesen sido expropiados por la Provincia, y en autos no se ha demostrado tal expropiación. Se reproduce igualmente la argumentación hecha sobre el particular en el juicio ya citado.

5.° Que por lo que hace a la prescripción opuesta, ella es improcedente, porque, demostrado que la Nación no tiene título de la tierra demandada, el tiempo requerido por la ley para la usucapión es de treinta años, de acuerdo con el artículo 4015 del Código Civil, y este término no ha transcurrido desde el año 1889, en que ocupó el hoy Ferrocarril Sud una parte de la tierra, hasta la fecha de esta demanda, treinta y

uno de Diciembre de mil novecientos diez y siete, que sólo pasaron veintiocho años. Y, si no está prescripto el derecho de retrotraer a poder del actor el dominio de la tierra, tampoco lo está la acción para reclamar su valor cuando por una circunstancia especial, como es la de estar dedicado el terreno a una obra pública, impide que la cosa vuelva a poder de su propietario. Y, este principio está además abonado por el artículo 14 de la ley 189 sobre expropiación, que establece que todos los derechos sobre la cosa se transfieren a su precio, quedando la propiedad libre de todo gravamen, vale decir, que el derecho de reivindicar la cosa, se traduce al precio, y si, para la pérdida del dominio del inmueble se requiere el transcurso de treinta años, igual término debe requerirse para la pérdida del derecho de reclamar su valor.

6.° Que la tradición del bien por parte de la vendedora del actor y la posesión de éste también está tratada en el otro juicio citado, y se reproduce lo allí expuesto, como de que además, se ha justificado también aquí con las declaraciones de testigos corrientes de fojas 85 a 93.

Que estando acreditado el dominio del bien demandado, la posesión que se ejerció sobre el mismo, y la pérdida de ésta, así como la improcedencia de la prescripción opuesta, la acción deducida debe prosperar en orden a lo dispuesto en los arts. 17 de la Constitución Nacional, 1324, 2511 y 2512 del Código Civil y consideraciones que preceden.

Por tanto, y definitivamente juzgando, fallo: declarando (art. 7.° ley 3952), que el Gobierno de la Nación debe expropiar a don Angel Sastre, el terreno descripto al principio por los trámites establecidos por la ley 189, de acuerdo con los cuales, se fijarán las indemnizaciones e intereses aquí demandados. Las costas a cargo del demandado. — *Clodomiro Zavalía.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Noviembre 4 de 1921

Y Vistos:

Estos autos traídos por el Ministerio Fiscal en apelación y nulidad de la sentencia dictada en ellos por el señor Juez Federal de La Plata.

Considerando:

En cuanto a la nulidad: Que tal recurso no ha sido sustentado en esta instanscia, por lo que debe considerarse que ha habido desistimiento a su respecto.

Y en cuanto a la apelación:

Por los fundamentos de la sentencia apelada y considerando, además:

Que es innecesaria, en el caso de autos, la prueba de la posesión del reivindicante, e inútil por lo tanto, entrar a considerar las objecciones que se oponen a la testimonial de autos; porque el actor tiene a su favor la presunción legal de ser el poseedor y dueño de la cosa, por el hecho de carecer de título el Gobierno Nacional y ser el del reivindicante anterior a toda otra posesión extraña, según el principio del artículo 2790 del Código Civil.

Por tanto, no se hace lugar a la nulidad y se confirma, con costas, la sentencia de fojas ciento cincuenta y ocho. — *Antonio L. Marcenaro.* — *R. Guido Lavalle.* — *José Marcó*: En disidencia.

DISIDENCIA

I. La escritura de fojas ciento treinta y tres sin la tradición, no prueba la adquisición del dominio, artículos 577, 2378 y siguientes, 2524 (inciso 4.°), 3265 y otros, Código Civil.

II. La "ubicación" del terreno en litigio no tiene un solo antecedente que la justifique, tanto más necesario cuanto que se halla dentro de otros terrenos de propiedad pública y de particulares en la zona del puerto de La Plata, ajenos todos por lo que parece al título primitivo de Durañona.

III. Ella (la ubicación) reconoce de fundamento únicamente la declaración de la vendedora en dicha escritura, a base de su voluntad y arbitrio, sólo por creer que se extendía a él su título, habiendo posibilidad de que no sea así por lo que se deja anotado. Virasoro, Escobar, Herrera, Husson (agrimensores) en sus operaciones, se reducen a mencionar esa ubicación dada por la Durañona (vendedora), siendo de observar que los primeros en los planos con que los gobiernos llevaron a cabo la compra-venta de los terrenos del puerto, dan a la tierra otra ubicación.

IV. A todo esto se agrega que tampoco ha podido Sastre posesionarse del lote aquel, porque le fué vendido formando parte de un campo de cuatro lotes iguales e indivisos y aún así están hasta hoy, pues no aparecen vendidos, a excepción de uno conocido por de Sevigné; artículo 2410 del Código Civil.

V. Se explica de aquí porque los tres únicos testigos de la demanda nada sepan o poco menos sobre las distancias, dimensiones, formas y demás anotado, referente al terreno, declarados por Durañona en su instrumento de venta, sobre que se les pregunta, no obstante las contestaciones que ellos dan, complacientes y vituperables sobre manera.

a) Interrogados en efecto; después de las generales de la ley (primera pregunta), si saben que Sastre adquirió de Durañona el año 1884 una fracción de tierra en los canales del puerto (segunda pregunta), de ciento treinta metros sobre el canal Nord Oeste, por quinientos metros de fondo aproximadamente, (tercera pregunta), lindando al Nord Oeste con ese canal, por el fondo y costado Nord Este con tierras que pertenecían a la vendedora (tierras que formaban el campo de ésta cuando vendió y que al interrogarles así suponen que saben igualmente ellos, (los testigos, las vendió después), y por el Sud Este con tierras que pertenecían a don Wenceslao Pacheco (las cuales también formaban entonces parte del campo y supone la pregunta que saben así los testigos, pasó su dominio a Pacheco y de éste a otros cuarta pregunta, fojas ochenta y cinco), contestan invariablemente que "es cierto", fojas ochenta y seis, ochenta y siete y noventa y dos, sin dar la menor razón o más bien dando pruebas a la vez, de que no tiene ninguna o que no saben, pues que es igual, atento a que todo lo que agrega (segunda pregunta y contestación), el primero es que lo sabe por haber tenido en mil ochocientos ochenta y cuatro (véase que fundamento) un negocio de almacén, fojas ochenta y seis, el segundo que conoció los terrenos en mil ochocientos ochenta y ocho (un año o meses antes de ocuparlos el ferrocarril por acción del demandado) porque pasaba todos los días durante este tiempo con los carros de su propiedad (véase también qué razón) para cargar y descargar la tierra, fojas ochenta y siete; y el último el (tercer testigo) porque conoció la fracción de tierra "por haber ido muchas veces por esos parajes" y le consta su adquisición a nombre de Sastre por ser éste un hecho conocido de muchos y haber visto el título correspondiente, fojas noventa y dos; razón esta última que puede ser, pero que no es más que aparente por sí sola, ignorándose hasta dónde han podido llevar al testigo sus conocimientos de percepción y demás para distinguir con el recuerdo de la escritura, la fracción en litigio de las fracciones contiguas,

a simple vista de buen cubero, estando indivisas, sin confundirlas por lo menos, en parte, que bastaría para desautorizarlo, cuando se ve que aún los de un perito experto no serían bastantes, y de fijo que él corredor de seguros, como dice ser, no los tiene.

b) Interrogados los testigos a continuación, al tenor de la quinta pregunta, de si saben que don Angel Sastre entró en posesión de la tierra, desde el momento de la compra y gozó y disfrutó de ella libremente y sin contradicción, fojas ochenta y cinco, contestan: el primero, (el comerciante) que "es cierto", constándole por haber estado en trato para alquilar una fracción de tierra, fojas ochenta y seis vuelta, sin decir si esto ocurrió entre él y Sastre u otro ajeno tal vez a éste y a la misma posesión; el segundo (testigo) conoció a un cuidador de "esos terrenos" puesto por Sastre para que los vigilara, el año mil ochocientos ochenta y ocho, no permitiendo hacer nada sin la indicación de Sastre, fojas ochenta y siete y ochenta y siete vuelta, otro hecho que a ser cierto y en el supuesto de haber sucedido en la misma tierra discutida, no lo testifica más que éste; y el tercero (testigo) dice que "es exacto" lo que se le pregunta, mas sin expresar cómo lo supo o por qué y cómo fué que Sastre se posesionó entonces (año 1884), por lo que no es de dársele crédito, aunque agrega, que nunca oyó fuese molestado en la posesión, fojas noventa y dos vuelta.

c) Igualmente no prueban estos testigos contestando lo siguiente, a la sexta pregunta, de si saben que el demandante tenía en la fracción de tierra un inquilino que cultivaba una parte de la misma, fojas ochenta y cinco y ochenta y cinco vuelta, (contestando se repite) que "es cierto", fojas ochenta y seis vuelta, y ochenta y siete vuelta y noventa y dos vuelta.

No prueban, sin duda, porque siendo la locación una razón principal y aparentemente única de la posesión adquirida y mantenida por Sastre, los testigos la han silenciado, no pareciendo sino que hayan necesitado, les fuera indicado con

la pregunta la existencia del inquilino, para recordarlo en seguida y testificar contestes, dando lugar una vez más a que se tachen sus declaraciones de pura complacencia.

No prueban, por otra parte, porque si bien, uno dá razón, los otros no dan ninguna y se trata al fin de parte del total de la fracción, parte que puede no ser la que se discute.

VI. Toda la impresión de cuanto se deja expuesto, por lo que se ve, es que don Angel Sastre no se posesionó del terreno, como pretende hacer creer, sino que se limitó a comprarlo con ánimo de obtener mayor precio, volviéndolo a vender, sin haberlo aún conseguido. Ello tiene su confirmación en el proceder de don Ataliva Roca, comprador en el mismo tiempo, del lote lindero, hoy con Sevigné, citado por el agrimensor don Julio Husson para la medición del de este último el año mil novecientos ocho, negándose a firmar la circular "fundado en que nunca había tomado posesión". Expediente de Sevigné, fojas cuarenta y uno y cuarenta y uno vuelta. Y de igual lo confirma la falta de posesión del antecesor de este último, que compró en remate del Banco Hipotecario Nacional, el terreno de Belisle, comprador primitivo como Sastre, Roca y Pacheco de sus respectivos lotes, habiendo tenido el Banco que gestionar la posesión que creyó tenía su sucesor al hacerle el préstamo para poder entregar el terreno vendido a aquél (Sevigné), siendo esta posesión la que se consideró que había llegado a justificar el titulo y la propiedad, dentro del juicio y con motivo del juicio de reivindicación contra el Gobierno de la Nación. Aquí incumbe agregar de paso, que si bien es cierto que se reconoció en ese juicio, la ubicación dada por Durañona siendo la misma que invoca en estos autos, el demandante también lo que es que no se hizo entonces de ella mayor mérito, y que en el último caso no afecta lo resuelto en el presente.

VII. Tan no llegó a poseer el terreno en mil ochocientos ochenta y cuatro, el demandante, y tan infundado y falto de

veracidad es todavía más por consiguiente, lo declarado por dichos testigos, que desde muchos años antes era la Provincia de Buenos Aires la que lo poseía con exclusión de toda otra persona, junto con los demás terrenos de su ubicación adyacentes a las de los mismos canales, formando todos con estos y sus calles o caminos laterales, a la simple vista, un solo cuerpo o campo, como de pública notoriedad se sabe, primero con grandes lineamientos de ingenieros y otros trabajos indispensables para las construcciones de los canales y después especialmente con estas construcciones (que en 1884, según la escritura de la demanda se consideraban ya hechas), a la vez que con los trabajos de peones y carros necesarios para el transporte de la tierra, y con la formación de terraplenes, todos ellos y estos dentro de los mismos terrenos o del terreno (el campo), inclusive en parte, el mismo cuestionado, haciendo aún hoy día allí de mudos, pero verdaderos y elocuentes testigos.

VIII. Siendo estos actos del Fisco Nacional y su antecesor, (la Provincia de Buenos Aires), de dueños exclusivos del terreno, innegable que es hoy él (el Fisco Nacional) unidos ellos a su compra del puerto de La Plata en que se halla, atendido el contrato del veintinueve de Agosto de mil novecientos cuatro, ratificado por la ley cuatro mil cuatrocientos treinta y seis del Honorable Congreso de la Nación y la de la Provincia del catorce de Octubre del mismo año, protocolizado e inscripto en forma; y mayormente si se juzga que a este título se agrega el de la compra de esta Provincia a los herederos de don Guillermo Davies, de una fracción que se superpone a él, según la mensura que sirvió para la venta hecha a la Nación de Virasoro, Herrera y Escobar, indicada en un plano con tinta verde, expediente citado, fojas cuarenta y cinco vuelta.

IX. Unida la posesión del demandado a la de su causante, legales como son las dos, habiéndose interpuesto la demanda

recién en Diciembre treinta y uno de mil novecientos cuatro, también el mismo demandado tiene el título de dueño por la prescripción de mucho más de treinta años dados los antecedentes expuestos, como que las construcciones no más de los canales del puerto, datan del año mil ochocientos ochenta y nueve, según las leyes y decretos que les concierne.

Por estos fundamentos, pienso que debe dejarse sin efecto la resolución apelada de fojas ciento cincuenta y ocho, no haciéndose lugar a la demanda, sin costas por falta de mérito bastante para imponerlas especialmente. — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 30 de 1924.

Y Vistos:

El presente juicio seguido por don Angel Sastre contra el Gobierno Nacional sobre expropiación para conocer del recurso interpuesto por el Procurador Fiscal contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de La Plata.

Y Considerando:

Que la escritura pública de trasmisión de dominio, testimoniada a fojas 14, acredita que el actor adquirió con fecha 1.º de Octubre de 1884 de doña Dominga Durañona de Durañona una fracción de terreno ubicada en el partido de la Ensenada dentro de los canales en construcción para el puerto del mismo pueblo, con las dimensiones y linderos que ella expresa.

Que la bondad de ese título en cuanto al derecho de dominio que por él se trasmitía al actor, no puede ponerse en duda.

En efecto; se afirma en él, y lo prueban las constancias de autos, que el terreno enajenado es parte del que en mayor porción correspondió a la sucesión de don Martín Durañona a mérito de la sentencia dictada en su favor por el Juez de Quilmes en el expediente seguido entre la Municipalidad de la Ensenada para acreditar la propiedad de dicho terreno por la posesión de más de cuarenta años.

Que la sentencia dictada en este juicio, contencioso contra la Municipalidad de la Ensenada tiene a su favor la presunción de haberlo sido con jurisdicción sobre las cosas y las personas por el Juez que conoció del pleito, mientras no se demuestre lo contrario, artículo 7.° de la Constitución Nacional y jurisprudencia de esta Corte, Fallos tomo 112, pág. 32.

Que en los presentes autos el Fisco no ha producido prueba alguna tendiente a dejar establecida la incompetencia por falta de jurisdicción del Juez de Paz de Quilmes. Al contrario, la validez y eficacia de la referida sentencia ha sido invocada en diversos actos públicos por funcionarios tanto del orden nacional, como del orden provincial y, además, fué considerada válida por esta Suprema Corte en un juicio análogo al presente al apreciar un título de propiedad del mismo origen que el del actor, (véase Fallos tomo 53, pág. 75).

Que si bien es cierto que conforme a lo prevenido por los artículos 577, 2609, 3265 y sus concordantes del Código Civil, el derecho real de dominio en materia de inmuebles sólo se adquiere después de firmado el instrumento público de enajenación seguido de tradición, también lo es que la propia ley civil, artículo 2790 siguiendo a Pothier, parág. 324, establece en favor del reivindicante que presente un título de propiedad anterior a la posesión del demandando cuando éste no presente título alguno, la presunción de que el autor del título (en el caso actual la sucesión de Durañona), era el poseedor y propietario de la heredad que se reivindica. Y, este precepto, es de estricta aplicación al caso de autos porque como lo ponen

de manifiesto las sentencias de 1.ª y 2.ª Instancia el antecedente que invoca el Gobierno Nacional para fundar su derecho de dominio al terreno reivindicado, esto es, el contrato de compra del puerto de La Plata aprobado por la ley nacinnal número 4436, y provincial de 14 de Octubre de 1904, no constituye un título en el sentido de la ley civil desde que él no comprende ni se aplica según el artículo 3.º, inciso 7.º del contrato de compra-venta celebrado entre la Nación y la Provincia de Buenos Aires a aquellas propiedades que como la que motiva estas actuaciones, se hallan situadas dentro de la zona propia del puerto y no hayan sido expropiadas aún por la Provincia, (véase Fallos tomo 127, pág. 137).

Que, por lo demás, es un principio establecido por la ley civil que nadie puede trasmitr sobre un inmueble un derecho mejor ni más extenso que el que gozaba, y, recíprocamente, nadie puede adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquél de quien lo adquiere, art. 3270, Código Civil. Y es así como la Provincia de Buenos Aires que en el año 1884 carecía del dominio de la fracción reivindicada según se infiere del título presentado por el demandante y de la sentencia ejecutoriada contra la Municipalidad de la Ensenada, no ha podido trasmitirlo en propiedad el año 1904 al Gobierno de la Nación, ni éste, adquirirlo.

Que, en suma, reducida la presente acción de reivindicación a sus términos más simples su solución queda comprendida dentro del precepto del artículo 2790 del Código Civil, pues el demandado carece de título y además su posesión es de una fecha posterior al título del actor. El Fisco en el caso habría necesitado poseer durante treinta años para adquirir el dominio por prescripción conforme al precepto del art. 4015 del Código Civil y tal plazo no ha transcurrido. La acción, pues, debe prosperar.

Que el representante del Fisco Nacional ha aducido también que el título de propiedad corriente a fojas 14 no demues-

tra que el actor sea propietario del terreno que reivindica por cuanto la ubicación que dá aquel título no coincide con la del terreno poseído por él. Y como quiera que un título de propiedad para ser válido debe ser verdadero y aplicado en realidad al inmueble poseído según la regla del artículo 4011 del Código Civil, fué necesario recurrir a la prueba pericial con el fin de establecer si el exhibido cubría la última de aquellas condiciones. Y bien; los peritos Lesieux y Hall expidiéndose de conformidad a fojas 56 y 72 han llegado a la conclusión de que el título de Sastre se aplica al terreno poseído por el Fisco Nacional a mérito de las razones que exponen, conclusión que el Tribunal acepta por ajustarse a los antecedentes que invocan y hallarse además conforme con el contenido de la mensura de don Julio Husson practicada en 1908 en ocasión de la reclamación de don Mateo Sevigné, decidida por esta Corte el año 1918 (véase Fallo citado, tomo 127, página 137).

Que el Procurador Fiscal colocándose en la hipótesis de que se llegase a reconocer el derecho de dominio del demandante sobre la tierra ocupada por las vías de los Ferrocarriles del Sud y Compañía General de la Provincia de Buenos Aires, admitiéndose la declaración de expropiación impetrada, ha opuesto la excepción de prescripción basada en el artículo 4023 del Código Civil, respecto del derecho que puede corresponderle al expropiado para reclamar el pago del precio, en razón, dice, de haber transcurrido más de diez años desde que se produjo la ocupación del inmueble destinado a fines públicos.

Como la presente acción ha sido entablada el 31 de Diciembre de 1917, tal defensa, supuesta viable, sería sólo aplicable a la parte del terreno ocupada por las vías del Ferrocarril del Sud, el año 1889, pues, la que posee la Compañía General lo ha sido recién en 1910.

Que conforme a la doctrina establecida por los artículos 3951 y 4015 del Código Civil el dominio de un inmueble perteneciente a otro que ha sido poseído durante treinta años por un tercero se pierde para el propietario y se adquiere para el

poseedor sin distinción alguna entre los particulares y las personas del derecho público, Nación, provincias o municipalidades. Y la pregunta en presencia de estos textos y de la mencionada defensa opuesta por el representante del Fisco, es la de saber si por virtud del contenido propio del derecho de expropiación aquel principio se altera y modifica en forma tal que cuando el Estado invocando fines de utilidad pública se apodera de la propiedad de los particulares, puede legitimamente adquirir en el término de diez años lo que en el supuesto común y corriente de la legislación civil exigiría treinta.

Que el solo enunciado de la cuestión planteada por el representante del Fisco y la naturaleza de las consecuencias implicadas en ella conduce de plano a anticipar una solución adversa. Desde luego, el contenido de la expropiación como institución de derecho público, no aporta modificación alguna a los principios del derecho común, sino en cuanto crea, mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para su ejercicio, la necesidad jurídica de vender a quienes de otro modo no podrían ser obligados a ello. Es esa la razón de ser de la expropiación y su fin último es la transferencia al Estado, de la propiedad de los particulares contra la voluntad de éstos. Representa un punto de conciliación necesaria entre el derecho de propiedad absoluto y perpetuo y el dominio eminente del Estado.

Cuando la expropiación ha llegado a su término, es decir, cuando el derecho de propiedad de los particulares ha cedido ante los grandes fines del Estado, el derecho común recobra todo su imperio para reglar por una parte las formas de la transferencia de la propiedad y su contenido, y, por otra, las particularidades y naturaleza de la obligación constituída por el precio y la indemnización. Los principios que gobiernan la prescripción tanto adquisitiva como liberatoria en el derecho común, mantienen pues, toda su integridad sin recibir alteración alguna de una institución que cumplida su misión se de-

tiene en los lindes del derecho civil sin penetrar a su campo propio de acción.

Que, siendo esto así, la solución de la cuestión planteada por la Nación, debe buscarse en la conciliación de las disposiciones de la ley de expropiación con la del artículo 3956 del Código Civil. Dispone este precepto que "la prescripción de las acciones personales, lleven o no intereses, comienza a correr desde la fecha del título de la obligación". ¿Cuál es la fecha del título de la obligación contraída por el Estado de abonar el importe de la indemnización correspondiente a la expropiación? Es un principio general consignado por el artículo 4.° de la ley número 189, concordante con el art. 17 de la Constitución Nacional y el 2511 del Código Civil "que la expropiación no se perfecciona mientras no haya sido entregado o judicialmente consignado el precio o la indemnización". Y, es asimismo otro principio establecido en la misma ley que terminado el juicio el dueño es obligado a recibir lo que de él resulte por toda indemnización y hecho que sea o verificada la consignación se declarará transferida la propiedad.

Estos dos preceptos legales, uno de los cuales vincula la perfección de la expropiación al pago del precio y el otro la transferencia de la propiedad al mismo hecho, muestran que la adquisición de la propiedad contenida en la expropiación, como cualquier otra enajenación a título oneroso, sólo se perfecciona cuando el factor "precio" esencial en aquélla ha sido convenido o fijado judicialmente y además entregado o consignado. Y también que el derecho del propietario a reclamar ese precio cuando no ha promediado acuerdo nace legalmente de la sentencia que lo establezca, es decir, en el mismo momento en que según el artículo 8.° citado el dueño es obligado a recibir por toda indemnización lo que del juicio resulte.

Que, si según esto, el derecho de reclamar el precio queda por ministerio de la ley número 189 subordinado en su existencia y nacimiento al pronunciamiento de la sentencia que

termina el juicio de expropiación, la fecha del título de la obligación del expropiante no podría ser otra que la de aquella sentencia. El término de diez años los efectos del art. 3956 del Código Civil comenzaría, pues, a correr desde ese momento.

Que con tales puntos de partida la cuestión planteada se resuelve mediante la siguiente distinción: si los procedimientos señalados por la ley número 189 han sido cumplidos en una de las dos formas autorizadas por ella, esto es, si el precio ha sido fijado por convenio de partes, artículo 5.º, o en su defecto, por determinación judicial en el litigio correspondiente, y el expropiante ha tomado posesión de la cosa sin pagar previamente el precio o la indemnización, el derecho del expropiado acerca de él como una obligación personal, se extinguirá a los diez años contados desde la fecha de la convención o del pronunciamiento judicial. Pero, cuando como en el caso de estos autos, el Estado creyendo ocupar tierras de su dominio ha tomado las de un particular, sin aviso ni consignación previa, es decir, sin cumplir las prescripciones de la Constitución y de las leyes reglamentarias, el derecho del propietario existirá sí para requerir de aquél el cumplimiento de las formalidades omitidas y la formación del respectivo juicio de expropiación conforme al artículo 6.º de la ley 189, pero entretanto éste no haya sido sentenciado, fijando el valor de la indemnización, la prescripción de diez años autorizada por el art. 4023 del Código Civil no había comenzado a correr contra él, conforme al artículo 3956 del mismo Código, pues el crédito por una suma determinada que represente el precio de la cosa recién habría nacido en la oportunidad de la sentencia que en el caso no ha existido. En la hipótesis y faltando una disposición especial en la ley número 189 que señale un término para la deducción de la demanda contra el expropiante, éste, sólo podría adquirir el dominio, como cualquier particular mediante una posesión continuada de treinta años. Y como se ha visto ese número de años no ha transcurrido entre la

ocupación por el Estado y la deducción de la presente demanda.

Què, es ésta por lo demás, la solución a que ha llegado la doctrina y la jurisprudencia americana en los casos en que la Constitución de un Estado pone como condición de la ocupación de la propiedad para un uso público la indemnización previa, o, cuando ella es apropiada por el Estado sin cumplir con la ley de la materia. Y así, dice Lewis "Eminent domain", tercera edición, párrafo 966, página 1713 "donde la propiedad es tomada para un uso público sin cumplir con la Constitución, los derechos del propietario a la compensación no se juzgan abandonados, excepto cuando ha mediado una adversa posesión por el tiempo requerido para la prescripción adquisitiva". Y, agrega, parág. 967 aludiendo a la hipótesis de que la ocupación se haya operado sin cumplir las prescripciones de la ley "en tal caso la acción por justa compensación no es estorbada, excepto por adversa posesión durante el tiempo requerido para establecer un título por prescripción".

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada se la confirma en lo principal revocándose en cuanto a las costas las cuales se pagarán en el orden causado atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas y la circunstancia de que el Fisco ha tenido razón probable para litigar. Devuélvase, debiendo reponerse las fojas ante el Juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Nota: En la misma fecha se dictó idéntica resolución a la presente, hasta el considerando que empieza: "Que el representante del Fisco Nacional ha aducido también que el título ...." y termina......"decidida por esta Corte el año 1918 (véase Fallos citado, tomo 127, pág. 137)", en el juicio entre las mismas partes, sobre reivindicación.

NOTAS

Con fecha dos de Abril de mil novecientos veinticuatro, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por el Frigorífico Armour de La Plata, en autos con don A. M. Delfino y Cía., sobre cobro de remolque, por no constar en el escrito de queja, que al recurrente le hubiera sido desconocido un derecho, privilegio o excención que hubiera fundado en la Constitución, tratados o ley de carácter federal, puesto que manifestaba que se había acogido a lo dispuesto en el artículo 1087 del Código de Comercio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por Cristobal Padrón, solicitando revisión de la causa seguida en su contra, por falsificación de documento público y defraudación, en razón de que, de lo expuesto por el recurrente resultaba que en la causa de referencia, tan sólo se había tratado de la interpretación y aplicación de las disposiciones del Código Penal, sobre las que se basaba la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital, y no ser procedente el recurso deducido contra ella para ante la Corte Suprema, por no estar comprendido en ninguno de los casos autorizados por el artículo 14 de la ley 48, no procediendo, tampoco, el de revisión, por no tratarse de sentencia dictada por el tribunal.

En la misma fecha no se hizo lugar, al recurso de hecho interpuesto por don Manuel Verona, en autos con el Nuevo Banco Italiano, por no resultar de la exposición del recurrente, que en la causa se hubiera interpuesto recurso alguno para

ante la Corte Suprema que le hubiese sido denegado, ni que se hubiere planteado oportunamente alguna de las cuestiones de derecho federal previstas en el artículo 14 de la ley 48.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Manuel Bauzas, en autos con don Miguel Picorella, sobre desalojamiento, en razón de no corresponder a la jurisdicción de la Corte Suprema conocer directamente de la cuestión de inconstitucionalidad de las leyes del Congreso en pleitos sometidos a la jurisdicción ordinaria, las cuales sólo le pueden ser traídas por vía del recurso extraordinario, y cuando se han cumplido respecto de éste, las condiciones que la ley y la jurisprudencia ha establecido acerca de su admisibilidad, artículos 14 y 15 de la ley 48, lo que no concurría en el caso, de que se trata.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Publio Escobar, en autos con don Máximo y don Francisco Drago, sobre desalojamiento, por desprenderse de lo expuesto por el recurrente que la resolución materia de la queja pronunciada por el tribunal *a quo,* se había limitado a declarar bien denegados los recursos interpuestos para ante él, conclusión a que había llegado interpretando y aplicando disposiciones de leyes locales que no han sido impugnadas como inconstitucionales, y que por lo tanto no pueden autorizar el recurso del artículo 14 de la ley número 48.

En once del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Juan Alfano, en autos con don Rafael Oliveira César, sobre desalojamiento, en razón de no haberse lle-

nado los requisitos de forma exigidos por el artículo 15 de la ley número 48, pues no se expresaba cuál había sido la cuestión resuelta por la sentencia de segunda instancia.

En la misma fecha la Corte Suprema declaró carecer de jurisdicción para conocer en la queja deducida por don Francisco Leonardelli, por falta de justicia, en razón de tratarse de un juicio que había tramitado ante la justicia ordinaria de la Provincia de Entre Ríos, y no aparecer que se hubiera deducido en su momento, el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48.

En la misma fecha se declaró improcedente el recurso extraordinario concedido por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, en los juicios seguidos por la Sociedad Estancia y Colonia Trenel contra don Juan Boccardo, don Miguel Berrone y doña Teresa Salvadeo de Balduzzi, sobre desalojo y propiedad de una cosecha, en razón de que la sentencia recurrida se fundaba en disposiciones del Código Civil y en principios de derecho procesal cuya interpretación y aplicación no son revisibles en el recurso del artículo 14 de la ley 48; y además, porque si bien se había alegado al interponer el recurso no haber sido oído respecto a la autorización al desalojado para penetrar al campo y levantar la cosecha, como asimismo que la sentencia privaba a la recurrente de su derecho de propiedad sin que hubiera mediado verdadero juicio que permitiera a las partes defenderse con la amplitud necesaria, procedía observar, que las constancias de autos comprobaban, que en el incidente sobre revocatoria promovido por la sociedad actora, ésta tuvo oportunidad de hacer valer sus derechos, los que en definitiva, fueron amparados por la sentencia del

tribunal *a quo*, que reconoció dentro de los términos del derecho común, la propiedad de la recurrente sobre el cereal recolectado, todo lo que demostraba que las garantías constitucionales invocadas no tenían relación directa con las cuestiones planteadas y resueltas en el mencionado fallo.

Con fechas veintitres no se hizo lugar a la queja deducida por don Manuel Piasco en autos con don Lucas Bragas, sobre desalojamiento, por no haberse llenado los requisitos prevenidos en la primera parte del artículo 15 de la ley núm. 48.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Pedro García en autos con don Juan T. Avalos, sobre desalojo, en razón de que la propia exposición del recurrente al consignar que para denegarle los recursos deducidos se pretende que no son procedentes por no tratarse del caso previsto en el artículo 592 del Código de Procedimientos, revela que la sentencia de última instancia se había limitado a interpretar y aplicar la ley procesal local que no puede autorizar el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, con arreglo al artículo 15 de la ley 48 y lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don José Ramirez, en autos con don Juan T. Avalos, sobre desalojamiento, por aparecer de la exposición del recurrente, que la sentencia de última instancia se había limitado a declarar improcedente la apelación llevada ante el señor Juez Letrado, aplicando sus leyes procesales relativas a su propia jurisdicción, que no pueden autorizar el recurso extraordina-

rio para ante la Corte Suprema, con arreglo al artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha la Corte Suprema, de conformidad con los fundamentos aducidos por el señor Procurador General declaró bien denegado el recurso deducido por don Desiderio R. Izarra, en autos con el Banco de la Nación Argentina, sobre cobro de pesos, en razón de que se trataba en el caso de un juicio ejecutivo seguido ante la Justicia Federal del Rosario, dentro del cual, tanto en primera como en segunda instancia, fué desestimada la excepción de pago opuesta por el deudor; y la circunstancia de no mediar sentencia definitiva, pues la del juicio ejecutivo deja al vencido abierta la vía de la acción ordinaria para repetir lo que hubiese pagado indebidamente, hacía improcedente el recurso extraordinario conforme a lo prevenido por el art. 14 de la ley número 48; agregándose, además, que del examen de los autos aparecía que la cuestión relativa al desconocimiento del derecho establecido por el art. 7.º de la Constitución Nacional, había sido planteada por el recurrente, después del pronunciamiento de última instancia, faltando así a lo prevenido por los arts. 14 y 15 de la citada ley 48, y a la jurisprudencia del tribunal, la cual al interpretarlos ha declarado que "es indispensable para la procedencia del recurso que alguna de las cuestiones federales enumeradas en el art. 14 de la expresada ley, hubiese sido planteada en el pleito, o sea, en circunstancias tales que el tribunal local de última instancia (o el federal en su caso), hubiera podido pronunciarse sobre ella.

En veinticinco del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por Vulcano Nilo, procesado por el delito de lesiones, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la de-

cisión apelada pronunciada por la Cámara en lo Criminal de la Capital, se había fundado en la interpretación y aplicación del artículo 26 del Código Penal, que no puede autorizar el recurso extraordinario, según lo dispuesto en el artículo 15 de la ley número 48.

Con fecha treinta se declaró improcedente la queja deducida por don Eulogio Sánchez, en autos con don Luis Brenna, sobre desalojamiento, en razón de que según la propia exposición del recurrente, se trataba en el caso de la interpretación y aplicación de la ley número 11.157 de derecho común y por lo mismo ajena al recurso extraordinario de acuerdo con lo dispuesto en el art. 15 de la ley 48.

En la misma fecha se declaró, igualmente, improcedente la queja deducida por don Esteban C. Suárez, en autos con don Julio Stapler, sobre rescisión de contrato, por resultar de lo expuesto por el recurrente, que la decisión apelada se limitaba a aplicar disposiciones de la ley procesal cuya interpretación no puede autorizar el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, con arreglo a lo reiteradamente resuelto; agregándose, además, que dicho pronunciamiento no definía ni ponía fin al pleito como lo requiere el artículo 14 de la ley 48, pues no tenía más alcance que decidir una cuestión incidental sobre nulidad de actuaciones.

Don Francisco Borchetti, en autos con don José Eyzaguirre y otro; sobre competencia por inhibitoria. Recurso de hecho

Sumario: Las cuestiones de competencia son cuestiones de orden público entre funcionarios, y sólo éstos deben resolver acerca de la oportunidad de ocurrir a la Corte Suprema a los efectos de que se dirima la contienda planteada.

Caso: En una contienda de competencia entre un Juez de Paz de la Capital y otro de un Territorio Nacional, un apoderado en uno de los juicios, solicitó de la Corte Suprema que, en vista de la demora en elevar a la misma uno de los expedientes, lo requiriera directamente del juez que intervino en el mismo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 2 de 1924

Siendo las contiendas de competencia cuestiones de orden público entre funcionarios y siendo por consiguiente sólo éstos quienes deben resolver acerca de la oportunidad de ocurrir a esta Corte, a los efectos de que se dirima la contienda planteada, no ha lugar a los solicitado. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Leopoldo del Campo contra el Gobierno Nacional, por cobro de pesos

Sumario: Acreditado que el terreno por cuya ocupación el actor demanda el pago de una suma de dinero, pertenece a su mandante, por quien se le confirió poder general para administrar libremente sus bienes, y que dicho terreno fué ocupado por la Escuela de Aviación Naval a los fines indicados por el actor, procede el pago de la indemnización correspondiente a esa ocupación, cuyo monto debe ser fijado por peritos. (Doctrina de los artículos 1354 y 1627).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 8 de 1923

Y Vistos:

Estos autos seguidos por el doctor Leopoldo del Campo contra el Gobierno de la Nación, sobre cobro de pesos de cuyo estudio resulta:

Que a fojas 3 y 16 manifiesta el actor que en Junio de 1914 el Teniente de Marina, don Raúl R. Moreno en nombre del Gobierno, le solicitó permitiera ocupar con instalaciones de la aviación naval, un terreno de su pertenencia situado en Ensenada sobre Río Santiago, a lo que accedió por carta en la que expresó que si la Nación le expropiaba dicha propiedad, no cobraría arrendamientos, pero que en caso contrario los exigiría.

Que en Junio de 1920, ante la declaración de que el te-

rreno no era necesario, solicitó el pago de las cuotas mensuales aceptando las que fijase el Ministerio, pero se le desconoció su derecho alegando que la ocupación fué a título gratuito, lo que negó en absoluto y habiendo comprobado su dominio y posesión, el Ministerio decretó la desocupación y entrega del terreno, la que se ha efectuado.

Que demanda el pago de doscientos cincuenta pesos por mes durante los ocho años del uso u ocupación por la aviación naval, más los intereses, teniendo en cuenta para fijar esa suma, que los terrenos sobre la costa de ríos navegables, tienen un valor utilizable excepcional y que el suyo de 26.000 metros cuadrados, vale $ 260.000 moneda nacional.

A fojas 22 el Procurador Fiscal en representación del Gobierno de la Nación, pide el rechazo de la demanda con costas. Manifiesta que el Superior Gobierno instaló el Parque de Aviación para la Armada en unos terrenos cedidos a ese efecto por el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires y situados en Ensenada, en el paraje denominado "Fuerte Barragán". Lindando con ellos por el Sud Este hay otros terrenos sin dueño conocido sin alambrar, y abandonados en forma tal que terceros alegan su posesión treintenaria.

Que el Director de la referida escuela de aviación, supo que esos terrenos pertenecían a las sucesiones de don José Martínez de Hoz y José Díaz de Vedoya y obtuvo autorización por escrito del administrador judicial de dichos bienes, señor Cristobal Santa María para ocuparlos a título precario y gratuito, el 30 de Octubre de 1916.

Que a raíz del juicio de división de condominio, por sorteo se le adjudicó el lote N.° 2, compuesto de 2 hectáreas, 51 áreas, 27 centiáreas, 80 d2, al señor Leopoldo del Campo, según éste lo manifiesta en el expediente administrativo.

Que el actor ofreció varias veces en venta su propiedad al Ministerio de Marina, con resultado negativo, porque los terrenos no eran necesarios y entonces a pedido del mismo se-

ñor del Campo, fueron desocupados, labrándose acta de ello por ante la policía de la Provincia de Buenos Aires, el 25 de Marzo de 1922.

Que el señor del Campo carece de derecho para cobrar los arrendamientos que reclama:

1.° Porque es *res inter alios acta*, dado que no ha existido locación alguna entre él y el Gobierno de la Nación. 2.° Las relaciones del derecho existen entre el señor Cristobal Santa María, en su carácter de administrador de las sucesiones Martínez de Hoz y Díaz de Vedoya y el Teniente de Fragata don Raúl R. Moreno particularmente, atento que no teniendo éste autorización del Superior Gobierno, no podía tomar posesión en su nombre y obligarlo por actos propios. 3.° Porque el préstamo gratuito y a título precario concedido por Santa María a Moreno, está regido por el artículo 2255 y sus concrdantes del Códig Civil y sólo podía afectar a las sucesiones a que pertenecía el terreno, pero no al actor que adquirió después a título singular y a quien se le restituyó cuando lo solicitó. 4.° Porque el señor del Campo no ha justificado derecho alguno que le autorice a reclamar arrendamiento, menos aún desde 1914, dado que el Teniente Moreno ocupó los terrenos en Octubre de 1916; y 5.° Porque el comodato hubiera sido en beneficio del Gobierno de la Nación que por las razones expuestas y el documento suscripto por Santa María estaría exento del pago de todo arrendamiento.

Abierto el juicio a prueba se produjo la que certifica el actuario a fojas 50 vta. habiendo alegado ambas partes a fojas 51 y fs. 54. con lo que estos autos quedaron en estado de dictar sentencia.

Y Considerando:

Que la División Aviación Naval acompaña a fojas 12 del expediente administrativo el plano correspondiente del Parque

Escuela "Fuerte Barragán", indicando la ubicación del hangar en el lote de terreno que reclama el señor Leopoldo del Campo, y a fojas 15 corre el informe del Teniente de Navío Raúl Moreno, quien manifiesta que el señor Santa María, como administrador de los referidos terrenos, se los entregó hasta tanto la Escuela los necesitara, dándole la posesión de los mismos el 30 de Octubre de 1916.

Que a fojas 22 corre el acta de entrega de la referida fracción de tierra en la Ensenada "Fuente Barragán", efectuada por el administrador de la sucesión de don José Martínez de Hoz y Díaz de Vedoya, autorizando al Teniente de Fragata Raúl R. Moreno, Director de la Escuela de Aviación de Río Santiago, hasta tanto se firme el contrato definitivo, para que disponga como mejor le sea conveniente de los terrenos ubicados en Cambaceres inmediatos a la Escuela de Aviación, que son parte de las chacras números 45 y 49.

Que del certificado que corre a fs. 25 resulta que en los autos seguidos por la sucesión de Martínez de Hoz contra don José Díaz de Vedoya por separación de condominio al administrador de los inmuebles materia de la división, señor Cristobal Santa María, no le fueron conferidos por el Juzgado facultades especiales, y que el doctor Leopoldo del Campo tomó posesión judicial en representación de su hijo de la fracción que le fué adjudicada, con fecha 11 de Marzo de 1914, la cual está designada con el número 2, formando parte de la chacra número 45.

Que a fojas 29 consta la presentación por la parte actora del plano, mensura y escritura de adquisición de los terrenos en condominio en la Ensenada, testimonio del acta de adjudicación y certificado de la diligencia de posesión judicial dada a del Campo del lote número 2.º que le fué adjudicado y poder del señor Leopoldo del Campo, hijo, a favor de su padre para disponer del terreno, los que le fueron devueltos según consta a fojas 29 vta.

Que de todo lo expuesto se evidencia que la parte actora estuvo en posesión del lote de tierra de la referencia desde el 11 de Marzo de 1914, siendo ocupado más tarde por el hangar de la Escuela de Aviación el 30 de Octubre de 1916 hasta el 25 de Marzo de 1922 en que se terminó de levantar el galpón instalado en el terreno del doctor del Campo, según consta de la nota que corre a fojas 48 y acta de fojas 50.

Que en su virtud, no ha podido sustentarse que el actor entró en posesión del referido terreno con posterioridad a la concesión efectuada por Santa María en 1916 e instalación del hangar practicada por el Superior Gobierno, y no siendo en consecuencia aplicable al caso *sub judice*, las disposiciones del Código Civil, relativas al comodato, pues de acuerdo con los artículos 2255 y 2262, habrá comodato cuando una de las partes entregue a la otra gratuitamente alguna cosa no fungible, mueble o raíz, con facultades de usarla, prohibiendo a los administradores prestar bienes confiados a su administración, a menos que fuesen autorizados a hacerlo con poderes especiales.

Que del certificado de fs. 25 se evidencia que el administrador Santa María no tenía facultades para autorizar al Teniente de Fragata, señor Raúl Moreno, a disponer de los terrenos de la referencia como lo creyere más conveniente, y demostrado como queda la posesión adquirida con anterioridad por don Leopoldo del Campo, estando reconocida por el Ministerio de Marina a fs. 26 y 39 la ocupación del citado terreno por la Escuela de Aviación Naval, es indiscutible el derecho que le asiste al actor para exigir la demolición de las obras practicadas y la restitución de la propiedad, pagando el precio acostumbrado en los del lugar de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1565 y 1556 del Código Civil, y atento que no se ha producido prueba alguna para determinar el monto de la ocupación, corresponde sea fijado por peritos de acuerdo con lo establecido en el art. 220 del Código de Procedimientos de la Capital.

Por estos fundamentos fallo declarando que el Gobierno de la Nación debe abonar al doctor Leopoldo del Campo, la suma que fijen peritos por la ocupación de los terrenos de la referencia en la Ensenada de Barragán, desde el 30 de Octubre de 1916 hasta el 25 de Marzo de 1922, con las costas en el orden causado. Notifíquese y repóngase las fojas. — *Manuel B. de Anchorena.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1923

Vistos:

Los autos seguidos por el doctor Leopoldo del Campo contra el Gobierno de la Nación, sobre cobro de pesos; y

Considerando:

Que según el escrito del señor Procurador Fiscal de Cámara de fs. 71, el agravio que le infiere la sentencia recurrida consiste en que el doctor del Campo no ha justificado su derecho de propiedad y algún otro que la ley le acuerde para reclamar arrendamientos para sí o para tercera persona; que si bien el derecho de propiedad que invoca el doctor del Campo parece corresponder a su hijo, el señor Leopoldo del Campo, no ha justificado que este se lo haya cedido a ningún título.

Que el señor Procurador Fiscal no ha desconocido expresamente el derecho de propiedad del señor del Campo, hijo, y antes por el contrario expresa que la manifestación del doctor del Campo de ser de propiedad de su hijo el inmueble, estaría corroborada por la referencia que hace el certificado de fojas 25 del expediente administrativo, en el sentido de que la posesión judicial de la fracción de tierra fué tomada por el doctor del Campo, hijo.

Que a fojas 74 el doctor del Campo ha presentado testimonio de poder bastante otorgado por su hijo Leopoldo para administrar libremente sus bienes.

Que en tales concepto la sentencia recurrida en cuanto declara que el Gobierno de la Nación debe pagar al doctor del Campo la suma que figen peritos, por la ocupación, es arreglada a derecho.

Por estas consideraciones y fundamentos de la sentencia apelada de fojas 57, se la confirma, sin costas. Devuélvanse. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Názar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 7 de 1924

Vistos y Considerando:

Que según resulta de las constancias de autos, el actor ha justificado plenamente que el terreno a que se refiere la demanda de fojas 16 pertenece a su hijo Leopoldo, por quien se le confirió el poder general que expresa el testimonio de escritura pública corriente a fojas 74, facultándolo para administrar libremente sus bienes.

Que está igualmente acreditado que el referido terreno a que se refiere la demanda fué ocupado por la Escuela de Aviación Naval al os fines indicados por el actor, lo que hace procedente la acción deducida tendiente a exigir el pago de la Aviación Naval a los fines indicados por el actor, lo que hace constar en la sentencia de fojas 57, confirmada por la de la Cámara Federal de Apelación en la que se declara que el Gobierno de la Nación debe pagar la suma que fijen peritos por la ocupación del terreno de la referencia.

Que esta decisión responde a la doctrina que fluye de los artículos 1354 y 1627 del Código Civil.

Por ello y sus fundamentos se confirma en todas sus partes la sentencia apelada de fojas 83. Notifíquese y devuélvanse debiendo reponerse los sellos ante el Juzgado de origen.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Rafael M. Aguirre contra el Fisco Nacional. Sobre devolución de sumas de dinero

Sumario: 1.° Después de la condenación del acusado en el juicio criminal, no se podrá contestar en el juicio civil la existencia del hecho principal que constituya el delito, ni impugnar la culpa del condenado. (En el caso, el carácter de depositario o administrador de los fondos de la respectiva tesorería atribuido al subtesorero en el fallo pronunciado en el juicio criminal, porque su discusión importaría poner cuestión la existencia o calificación del delito).

2.° El precepto del artículo 2046 del Código Civil no contempla el caso de simple inacción o negligencia del acreedor, que se encuentra regido por normas particulares, sino el de una estipulación expresa que modifique los términos de la convención.

3.° La obligación del acreedor de escutir los bienes del deudor a que se refiere el artículo 2018 del Código Civil, sólo existe en los casos de simple fianza, y no comprende aquellos en que se otorga por deudas a la hacienda nacio-

nal o provincial, según expresamente lo dispone la ley. (Artículos 2003, 2013, inciso 9.° del mismo Código).

4.° Resultando de autos que la malversación no pudo realizarse en su casi totalidad, sino merced a las deficiencias del contralor que se ejercía en la tesorería a cargo del deudor principal (falta de balances y arqueos prescriptos por el artículo 12 de la ley nacional de contabilidad, número 428), la Administración carece de derecho para reclamar del fiador de aquél la reparación del perjuicio irrogado por el empleado infiel. (Se presume que dicho fiador otorgó la fianza confiado en que se cumplirían estrictamente las exigencias de la ley respectiva en cuanto a balances y arqueos y no se silenciarían las faltas de dinero que fueran apareciendo en las raras operaciones de contralor de que fué objeto la referida tesorería; por lo que no puede hacerse recaer sobre un tercero las consecuencias de la evidente culpa de la Administración que resulta de tales omisiones de la misma. (Doctrina de los artículos 1111, 1198, 1201 y 2018 del Código Civil).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Junio 22 de 1923

Y Vistos:

Estos autos seguidos por don Rafael M. Aguirre contra el Fisco Nacional, sobre devolución de sumas pagadas, de cuyo estudio resulta:

Que a fojas 3 el doctor Juan Carlos Rébora en representación del actor entabla contra el Fisco Nacional, la acción ordinaria que autorizan los arts. 278 y 320 de la ley 50, a fin

de obtener la devolución de las sumas depositadas en el juicio ejecutivo y las que depositare antes de que en el presente juicio se dicte sentencia, con sus intereses y costas.

Manifiesta que Aguirre, el 22 de agosto de 1912 dirigió al Ministro de Guerra, una carta declarando que conocía a Fermín Murguiondo como persona honrada, moral y competente para desempeñar el puesto de subtesorero de la Dirección General de Arsenales de Guerra y a los efectos del artículo 92 de la ley de contabilidad, se constituía responsable en todo tiempo de cualquier perjuicio que ocasionare al Fisco, hasta la cantidad de 20.000 pesos moneda nacional.

Que en octubre de 1915, se hizo público que en la Tesorería de la Dirección de Arsenales, se había cometido una serie de delitos penados por el art. 80 de la ley 49 y el art. 27 inciso 2.° de la ley 4189. El primero castiga al recaudador, administrador o receptor depositario de caudales públicos y a todo el que tuviera obligación de dar cuenta al Gobierno Nacional, que distrajere, sustrajere o hurtare los caudales puestos en su poder por razón de su cargo. El art. 27, inc. 2.°, ley 4189 se refiere a los delitos cometidos por el funcionario público que diere aplicación privada a caudales o efectos cuya administración, percepción y custodia le hayan sido confiadas por razón de su cargo.

Que por la falta de los referidos fondos no se procesó al tesorero señor Pedro Latorre, sino al subtesorero Fermín Murguiondo, lo que no se explica ya que aquél responde siempre personal y exclusivamente y nunca en mancomunidad, y consta por informes de la Contaduría, agregados al juicio de apremio, que Murguiondo no se recibió de la tesorería con arreglo a las formalidades de la ley de la materia; todo lo cual indica que la responsabilidad del tesorero Latorre, no había cesado.

Que la Contaduría supo que faltaban fondos e invistió a uno de sus empleados con la misión de averiguar su paradero

y fijar las responsabilidades. El empleado no encontró libros ni balances e interrogó a varias personas y entre ellas a Murguiondo quien le manifestó, según parece, que se le había entregado la tesorería el 10 de marzo de 1913. El empleado levantó un acta en un pedazo de papel, que según informes de la Contaduría se perdió. La Contaduría no dice como comprobó que Murguiondo entregó la tesorería a Latorre en diciembre de 1913 y este último se la pasó a Murguiondo nuevamente en 1915, tal como lo declara la resolución de 12 de julio de 1916.

Que sobre la base de ese sumario administrativo, confiado a un empleado subalterno y sin tener a mano un sistema de contabilidad como el instituído por la ley de la materia, la Contaduría de la Nación, dictó la resolución de julio 12 de 1916, extralimitándose en sus facultades e invadiendo las de la justicia federal. Dicha resolución dirigida contra un funcionario, señor Murguiondo, que no se hallaba a cargo de la tesorería presenta, además, las siguientes anomalías:

1.° Se refiere a sumas de dinero sustraídas o mal empleadas desde febrero de 1913 a octubre de 1915 lo que es contrario a la ley, pues entre esas fechas debieron practicarse arqueos y balances con intervención de la Contaduría, que habrían puesto de manifiesto la falta y si esos balances no la acusaron es porque ella no existió y la Contaduría se contradice.

2.° La Contaduría ha faltado al deber de practicar los arqueos mensuales que manda la ley; practicar los balances de entrega si los hubo y pedir copias de los diversos arqueos, balances e inventarios que debían serle remitidos. Confiesa que solamente se hicieron ocho arqueos entre febrero de 1913 y octubre de 1915, debiendo haberse practicado treinta y uno, y además la Contaduría carece de toda constancia de las supuestas entregas de Latorre a Murguiondo y viceversa y se

limita a suponer que los resultados de la entrega debieron ser de conformidad.

Afirma que ha faltado un procedimiento serio y jurisdicción legal para que la resolución de julio 12 de 1916, pudiera dictarse contra el fiador y también falta la base para ello o sea la fianza, pues la obligación que resulta de la carta de agosto 22 de 1912, no puede subsistir, por haber la administración incurrido en omisiones inexcusables cuya consecuencia debía ser la caducidad de las fianzas que en el caso de su mandante estaba regida por sus términos, el derecho civil, la ley 428 y las prácticas de la administración.

Que su mandante dió la garantía a un funcionario cuyos actos debían caer bajo el control de sus superiores, pues Aguirre no podía ir a revisar los libros de la tesorería para saber si su afianzado continuaba mereciendo su garantía, ni para saber si Murguiondo había entrado formalmente a reemplazar al tesorero, pues suponía que la fiscalización era seria y sabía que si algo faltaba se pondría en evidencia al fin del mismo mes, con lo que habría retirado su fianza si el proceso criminal no la hubiese hecho inútil para lo sucesivo.

Sostiene que mientras falte la constancia oficial de las entregas a Murguiondo, no puede hablarse de responsabilidad del fiador de éste y que esa constancia no puede ser suplida con declaraciones prestadas ante un empleado administrativo, de todo lo cual resulta que la resolución de la Contaduría en que se basó el juicio de apremio seguido contra su mandante, carecía de base legal y de fondo de justicia, correspondiendo le sean devueltas las sumas pagadas en el juicio ejecutivo.

Funda la acción en las disposiciones citadas; en la interpretación restrictiva que debe darse a las obligaciones del fiador; en los principios generales de los contratos y especiales de los gratuitos; en la imposibilidad de que su mandante ejerciera las acciones que determinan los arts. 2015 y 2026 inc. 3.° del Código Civil, mientras la administración mantu-

viese su ocultación de dos años y medio; en el principio que surge de los arts. 627 y 2043 y del título de las obligaciones de hacer y no hacer. En cuanto a la repetición de lo dado en pago de lo que no se debe, la funda en los caracteres de esta demanda que se confunden con los de la "actio in rem".

Corrido el traslado de la demanda, lo evacúa a fs. 12 el señor Procurador Fiscal, doctor R. G. Parera, en representación del Fisco Nacional y pide el rechazo de la acción, con costas.

Manifiesta que el actor carece de derecho para iniciar esta acción, pues aún no ha satisfecho el total del capital, intereses y costas a que fué condenado en el juicio ejecutivo.

Que las resoluciones dictadas por la Contaduría, que es el Tribunal creado por la ley para estos casos, se ha concretado a establecer el "déficit" resultante en la Dirección General de Arsenales de Guerra y a declarar civilmente responsables y deudores del Fisco a las personas que menciona, quienes por no haber efectuado los reembolsos dentro del término del art. 74 de la ley de contabilidad, fueron demandados judicialmente en cumplimiento del art. 75 de dicha ley.

Que no habiendo dado resultado el juicio seguido contra Fermín Murguiondo, se inició ejecución contra su fiador don Rafael M. Aguirre que fué condenado al pago de 20.000 pesos moneda nacional, sus intereses y costas. Habiendo el actor oportunamente reconocido el documento en que se basó la ejecución, o sea, la fianza y demostrado que la Contaduría se ciñó estrictamete a las disposiciones legales pertinentes se concluye que no ha habido extralimitación en el procedimiento observado por ese Tribunal administrativo.

Cabe observar que Murgiondo, por malversación de los fondos a que se refiere la resolución de la Contaduría· fué condenado por la Excma. Cámara a la privación del empleo e inhabilitación por cuatro años y a restituir la cantidad defraudada. En el mismo proceso el contador fiscal señor Luis J.

Souza, informa a fs. 115 que cuando Murguiondo se hizo cargo de la tesorería en marzo de 1913, se practicó un balance que firmó el tesorero Latorre, con el conforme de Murguiondo en su carácter de subtesorero, hecho aseverado por el auxiliar de la tesorería, Valeriano Linares, todo lo cual destruye la afirmación de que Murguiondo no recibió la tesorería con las formalidades de ley y hace inaplicables las disposiciones del Código Civil, citadas por el actor.

Abierto el juicio a prueba se produjo la que certifica el actuario a fs. 54, sobre cuyo mérito alegaron ambas partes a fojas 63 y 72, con lo que estos autos quedaron en estado de dictar sentencia.

Y Considerando:

Que el certificado expedido por el Banco de la Nación Argentina, a fs. 56, acredita que la parte actora, depositó la suma de 20.000 pesos moneda nacional, que debía efectuar de acuerdo con lo resuelto en el juicio ejecutivo seguido por el Fisco Nacional, lo que permite sea viable el ejercicio de la presente acción.

Que de los términos de la "litis", las cuestiones fundamentales a resolver, se limitan a establecer si al notar el desfalco experimentado en las cajas de la tesorería de la Dirección de Arsenales se procedió observando las formalidades legales, y el alcance que debe darse a la garantía ofrecida por el general Rafael M. Aguirre.

Que la fianza otorgada por este último, que corre a fs. 36 del expediente "Fisco Nacional contra Fermín Murguiondo".. que corre por cuerda separada dice textualmente: "Conociendo a don Fermín Murguiondo, como persona moral, honrada y competente para desempeñar el puesto de subtesorero de la Dirección General de Arsenales de Guerra, a los efectos del art. 92 de la ley de contabilidad, constitúyome res

ponsable en todo tiempo, aún cuando después fuera ascendido, de cualquier perjuicio que ocasionara al Fisco, hasta la cantidad de 20.000 pesos moneda nacional.

Que en su virtud, la fianza de la referencia responde, no tan sólo por las obligaciones que pudiera contraer Murguiondo como subtesorero, sino también de cualquier otro empleo a que fuera ascendido, de donde resulta que no hay objeto alguno en averiguar si Murguiondo actuaba como tesorero o subtesorero, a los efectos de la responsabilidad en que pudiera incurrir el fiador, desde que éste se declaraba responsable aún cuando fuera ascendido.

Que de acuerdo con lo expresado por la Contaduría General de la Nación a fs. 1 del juicio seguido por el Fisco Nacional contra don Fermín C. Murguiondo, que corre por cuerda separada, la tesorería de la Dirección General de Arsenales de Guerra, estuvo sucesivamente a cargo de don Fermín C. Murguiondo desde el 10 de marzo al 31 de diciembre de 1913, de don Pedro Latorre y el anterior desde el 1.° de enero de 1914 hasta abril de 1915 y de Murguiondo de abril a octubre de 1915.

Que de los informes de la Contaduría a fs. 25, se evidencia que durante esos períodos de tiempo se han practicado únicamente arqueos y balances en la tesorería y contaduría de la Dirección General de Arsenales de Guerra, en junio 27 de 1913, marzo 27, junio 13, julio 13, septiembre 24 y noviembre 19 de 1914, marzo 29 y octubre 6 de 1915.

Continúa el informe que, por la declaración del tesorero señor Latorre, del auxiliar Linares y del subtesorero Murguiondo, el balance levantado el 10 de marzo de 1913, con motivo de la entrega de la tesorería por el señor Latorre al señor Murguiondo, se hizo en una hoja de papel de cuentas, que fué firmada por ambos, no habiéndose asentado en ningún libro, ni se conservaba el original ni copia alguna. Agrega en lo referente a la 4.ª pregunta, que no habiendo quedado cons-

tancia escrita de la forma en que se efectuó la entrega de la tesorería por el señor Latorre al señor Murguiondo, no queda otro elemento de prueba que las declaraciones de los interesados.

Y al evacuar el referido informe el punto *c*) relativo a cuáles eran las cantidades mensuales que habían faltado durante el desempeño de Murguiondo, detallándolas mes a mes, manifiesta que en marzo de 1913 fué de 56 pesos moneda nacional; abril, $ 32; mayo, $ 90; junio, $ 62; septiembre de 1914, $ 363.43; octubre, $ 30; y el año 1915: enero, $ 1.092.90; junio, $ 1.000; agosto, $ 6.452.54; septiembre, $ 26.000; y octubre, $ 1.494.

Que con estos antecedentes, cabe observar que de acuerdo con los arts. 1138 y 1201 del Código Civil, en los contratos bilaterales como lo es el de fianza, las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra, no pudiendo la una demandar su cumplimiento si no probara haberlo ella cumplido y como el art. 1198 establece que los contratos obligan a todas las consecuencias que puedan considerarse virtualmente comprendidas en ellos, forzoso es concluir que el Fisco Nacional no puede exigir al fiador el cumplimiento de sus compromisos si a su vez no acredita haber cumplido todas las disposiciones legales en lo referente a sus relaciones con aquél.

Que la ley de contabilidad N.° 428 dispone en su art. 12, que cada mes se practicará en las oficinas el respectivo balance, con intervención de las personas o funcionarios que designe el Poder Ejecutivo, quienes verificarán si los saldos o existencias están conformes con el balance. Esto se asentará en un libro especial y se hará en el número de ejemplares que la ley ordene pasándose una al Ministro de Hacienda, y el art. 13 agrega, si el interventor encuentra diferencia entre el balance y las existencias, lo participará inmediatamente bajo las responsabilidades legales al Poder Ejecutivo y a la Contaduría General, para que tomen las medidas necesarias.

Que de lo expuesto se evidencian las obligaciones que pesan sobre el poder administrador y el proceder negativo que ha observado en este asunto, no cumpliendo con ninguna de las disposiciones legales que rigen la materia, según se desprende de lo informado por la Contaduría General de la Nación a fs. 25 y bajo cuyo amparo el actor prestó la fianza que corre a fs. 36, todo lo cual lo autoriza a sustentar la extinción de la misma de conformidad con el principio que informa el art. 2046 del Código Civil al preceptuar que la prórroga del plazo del pago hecha por el acreedor sin consentimiento del fiador, extingue la fianza; que es precisamente lo que ha hecho la Contaduría al consentir estos "déficits" desde el año 1913 al 1915, sin tomar ninguna de las medidas más elementales prescriptas por la ley, dejando que las fallas continuaran en aumento con perjuicio manifiesto para el Fisco Nacional, de todo lo cual no puede responsabilizarse al fiador, de acuerdo con las disposiciones recordadas de la ley de contabilidad que constituyen la ley de las partes y lo resuelto en casos análogos entre otros el juicio seguido por el doctor Jaime Llavallol contra el Gobierno Nacional por repetición de sumas.

Por estos fundamentos, fallo: declarando que el Gobierno de la Nación debe devolver en el plazo de diez dias al general Rafael M. Aguirre, la suma recibida de veinte mil pesos moneda nacional, con los intereses desde la interposición de la presente demanda y las costas en el orden causado. — *Manuel B. de Anchorena.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Agosto de 1923

Excma. Cámara:

El Procurador Fiscal de Cámara que suscribe, asumiendo la representación del Gobierno de la Nación (art. 1.° de la ley

N.º 33676, en los autos promovidos por don Rafael M. Aguirre, sobre devolución de sumas pagadas, a V. E. expresando agravios, como mejor proceda, digo:

Que por las breves consideraciones que paso a exponer, V. E. se ha de servir revocar la sentencia apelada de fs. 94, y rechazar en todas sus partes, la presente demanda, con costas a la parte actora.

El fundamento legal que sustenta el fallo condenatorio dictado contra mi principal radica en que, habiendo la Contaduría General de la Nación, según el señor Juez "a quo" consentido los "déficits" que, desde el año 1913 al año 1915, se produjeron en la tesorería de la Dirección General de Arsenales de Guerra como consecuencia de los malos manejos del ex tesorero Fermín C. Murguiondo, "sin tomar ninguno de los medios más elementales prescriptos por la ley, dejando que las fallas continuaran en aumento, con perjuicio manifiesto para el Fisco Nacional", se habría producido la prórroga del plazo del pago hecha por el acreedor sin el consentimiento del fiador, y por consiguiente, la extinción de la fianza, de acuerdo con el principio que informa el art. 2046 del Código Civil.

Ese fundamento legal cae, sin embargo, por su base con solo advertir que se asienta en un hecho completamente erróneo, puesto que ninguna constancia existe en estos autos principales ni en los traídos "ad effectum videndi" que autorice a formular con exactitud la conclusión de que la Contaduría General de la Nación, después de haber adquirido el conocimiento de los "déficits" producidos por los malos manejos del ex tesorero Murguiondo, los haya consentido por un solo momento, facilitando con una deliberada inacción el aumento injustificado del daño producido al Tesoro Nacional.

Es cierto que en el informe expedido con fecha 30 de abril de 1918 por el señor contador fiscal, don Luis J. Souza, que aparece testimoniado en estos autos a fs. 28 y siguientes,

se expresa al contestar el punto *e*) que los "déficits" se produjeron en marzo de 1913 por el valor de $ 56 moneda nacional, en abril por $ 32 moneda nacional, en mayo por $ 90, en junio por $ 62, en septiembre de 1914 por $ 363.43, en octubre por $ 30, en enero de 1915 por $ 1.092.90, en junio por $ 1.000, en agosto por $ 6.452.54, en septiembre por $ 26.000 y en octubre por 1.494 moneda nacional.

Pero esto no significa que inmediatamente de producirse cada uno de los "déficits" mencionados en el informe del señor contador Souza haya tenido la Contaduría General de la Nación conocimiento de su existencia ni que los haya consentido "sin tomar las medidas más elementales prescriptas por la ley. "De ninguna manera. Producidos esos "déficits", ellos permanecieron ocultos e ignorados por la Contaduría General de la Nación, no obstante los arqueos y balances efectuados en la tesorería de la Dirección General de Arsenales de Guerra en 27 de junio de 1913, en 27 de marzo de 1914, en 13 de junio de 1914, en 13 de julio de 1914, en 24 de septiembre de 1914, en 19 de noviembre de 1914, y en 29 de marzo de 1915, según las constancias del libro de balances existentes en la Contaduría de la Dirección General de Arsenales (véase fs. 28), sin que en autos exista constancia de que los "déficits" de la referencia fueran conocidos por la Contaduría General de la Nación antes del 8 de octubre de 1915, fecha en que el señor contador fiscal, don Luis J. Souza, dirigió al señor presidente de la Contaduría General la nota-denuncia que sirvió de cabeza del sumario administrativo mandado levantar para investigar el manejo e inversión de los fondos a cargo del ex tesorero señor Murguiondo.

No puede, pues, afirmarse con exactitud que la Contaduría General de la Nación, una vez conocida su existencia, haya consentido los "déficits" producidos en la tesorería de la Dirección General de Arsenales ni cabe, por consiguiente, deducir que por virtud de ese supuesto consentimiento, que jamás se otorgó, ha podido existir una prórroga tácita del

plazo del pago hecha por el acreedor, sin consentimiento del fiador, susceptible de extinguir la fianza, con sujeción al principio consagrado en el art. 2046 del Código Civil.

Siendo ello así y no fundándose la acción deducida por la contraparte en ninguna de las otras causas de exención de la fianza establecidas en el Cap. V, título X, sección tercera del libro segundo del Código Civil, claro está que la demanda promovida en autos resulta absolutamente improcedente como lo demuestran las bien fundadas consideraciones aducidas por la representación legal del Gobierno de la Nación de fs. 12 y fs. 72, cuyos términos me permito dar por reproducidos ante V. E. "brevitatis causa".

En su mérito, corresponde y a V. E. pido se sirva resolver conforme a lo solicitado en el exordio.

Horacio R. Larreta.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 27 de 1923

Y Vistos:

Por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de fojas 94, en cuanto declara que el Gobierno de la Nación debe devolver al general don Rafael M. Aguirre la suma recibida de veinte mil pesos moneda nacional con intereses los que deberán abonarse desde la fecha de notificación de la demanda, quedando así modificado dicho fallo.

Las costas de ambas instancias en el orden causado. — *Marcelino Escalada. — T. Arias. — J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 7 de 1924

Vistos y Considerando:

Que el ex subtesorero de la Dirección General de Arsenales de Guerra, don Fermín C. Murguiondo, por quien se constituyó fiador el demandante en el presente juicio, fué condenado a la pena establecida en el artículo 84 de la ley nacional número 49, como autor resposable del delito allí previsto, o sea, por haber aplicado a uso propio o ajeno caudales puestos a su cargo como empleado de la administración, sin daño ni entorpecimiento para el servicio público. (Sentencia de fojas 164 de los autos del juicio criminal).

Que dado ese antecedente no es posible admitir en el presente juicio civil discusión sobre el carácter de depositario o administrador de los fondos de la respectiva Tesorería atribuído al subtesorero Murguiendo en el recordado fallo, desde que ello importaría poner en cuestión la existencia o calificación del delito, o lo que es lo mismo el hecho principal cuya perpetración ha dejado definitivamente establecida la sentencia recaída en el proceso criminal y contrariar, por lo tanto, el precepto de orden público consignado en el artículo 1102 del Código Civil.

Que no pudiéndose cuestionar en la especie *sub lite* el carácter de depositario o administrador de fondos del ex empleado Murguiondo, es indiferente para los efectos de la responsabilidad del fiador que aquél los tuviera en su poder como subtesorero, como tesorero interino o como tesorero titular, toda vez que la obligación subsidiaria contraída por el fiador comprenda los perjuicios de cualquier clase que ocasionara al Fisco dicho empleado en el puesto que se le había confiado o en otro a que fuere ascendido.

Que no es de aplicación en el *sub lite* el precepto del artículo 2046 del Código Civil, según el cual "La prórroga del plazo del pago hecha por el acreedor, sin consentimiento del fiador, extingue la fianza", pues esta disposición no contempla el caso de simple inacción o negligencia del acreedor, que se encuentra regido por normas particulares, sino el de una estipulación expresa que modifique los términos de la convención, hecho que no se ha invocado por ninguna de las partes durante el juicio (Machado sobre el artículo 2046).

Que tampoco puede considerarse regido el presente caso por el artículo 2018 del Código citado que hace cesar la responsabilidad del fiador cuando el acreedor fuere omiso o negligente en la escusión de los bienes del deudor y entretanto éste cayera en insolvencia, pues entre otras razones, la obligación de escutir sólo existe en los casos de fianza simple y no comprende aquéllos que como la del demandante, se otorgan por deudas a la hacienda nacional o provincial, según expresamente lo dispone la ley (Código Civil artículos 2003 y 2013, inciso 9.°).

Que, sin embargo, los antecedentes que suministra el informe de la Contaduría General de la Nación, testimoniado a fojas 25 y siguiente de estos autos, son suficientes para comprobar que la repartición a la que estaba confiado el contralor de la Tesorería de Arsenales no cumplió con la obligación de efectuar los balances y arqueos como lo exige el artículo 12 de la ley nacional de contabilidad, número 428, pues a pesar de disponer el mencionado artículo que las referidas operaciones se hagan todos los meses, en realidad se practicaron mientras estuvo Murguiondo en el empleo, con intervalos mucho mayores, resultando que en los treinta y un meses que duró su administración sólo se realizaron ocho balances y arqueos, dejándose transcurrir en algún caso hasta nueve meses entre una y otra operación.

Que, además, el mismo informe de la Contaduría General

establece que desde el primer mes de la gestión del subcontador Murguiondo, resultaron faltas de dinero, que muy pequeñas en un principio, fueron aumentando incesantemente de importancia hasta culminar en septiembre de 1915. Así, en septiembre de 1914 la falta fué de trescientos sesenta y tres pesos con cuarenta y tres centavos; en enero de mil novecientos quince, de mil noventa y dos pesos con noventa centavos; en junio de ese mismo año, de mil pesos; en agosto siguiente, de seis mil cuatrocientos cincuenta y dos pesos con cincuenta y cuatro centavos; y en septiembre anteriormente mencionado, de veintiseis mil pesos, siendo la del mes siguiente de mil cuatrocientos noventa y cuatro pesos.

Que estos hechos demuestran con sobrada evidencia que la malversación no ha podido realizarse en su casi totalidad sino merced a las deficiencias del contralor que se ejercía en la tesorería a cargo de Murguiondo, si es que se ignoraban las fallas que se iban produciendo, o por razón de una complacencia incomprensible respecto del empleado culpable si es que tales fallas eran conocidas y se toleraba la continuación del malversador al frente de la tesorería. Tanto en uno como en otro supuesto la solución tiene que ser adversa al reconocimiento del derecho de la Administración para reclamar del fiador de Murguiondo la reparación del perjuicio irrogado por el empleado infiel, toda vez que es de presumir que dicho fiador consintió en contraer la obligación accesoria y eventual de que se trata confiado a su vez en que se cumplirían estrictamente las exigencias de la ley de contabilidad en cuanto a balances y arqueos mensuales y no se silenciarían las faltas de dinero que fueran apareciendo en las raras operaciones de contralor de que fué objeto la tesorería de Arsenales, ni se mantendría en un empleo de tan delicada responsabilidad a una persona que se revelaba tan poco calificada para el manejo de dineros públicos. La culpa de la Administración resulta en el presente caso de toda evidencia, no siendo por consiguiente admisible que en tales condiciones pueda accio-

narse contra el fiador sin haberse cumplido por el acreedor obligaciones virtualmente comprendidas en el contrato de fianza ya que, por otra parte, ello importaría consagrar el derecho de hacer recaer sobre un tercero las consecuencias de la culpa propia. (Doctrina de los artículos 1111, 1198, 1201 y 2018 del Código Civil).

Por ello y por los fundamentos concordantes del fallo apelado se lo confirma en todas sus partes. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel que corresponda en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Vicente Maciocci, sumario instruído en su contra, por infracción a la ley de juegos prohibidos de la Provincia de Buenos Aires

Sumario: El Congreso, al sancionar el Código Civil, ha reconocido a las provincias el derecho de reglamentar el juego en forma de leyes, ordenanzas o reglamentos de Policía, y esa reglamentación implica, necesariamente, la facultad de reprimir las infracciones de aquéllas; y las penas de arresto y multa, impuestas en el caso, por aplicación de la ley de la Provincia de Buenos Aires, sobre juegos, de 2 de noviembre de 1916, no son contrarias al Código Penal, dado que no hay en éste disposición alguna que prohiba a las provincias emplearlas en el castigo de las infracciones de su competencia. Por lo tanto, no es violatoria del artículo 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, una sentencia de una Cámara de Apelación de la Pro-

vincia de Buenos Aires, que al establecer esa condena, rechazó la defensa de prescripción de la acción penal opuesta por el procesado, invocando los incisos 2.° y 6.° del artículo 62 del Código Penal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DEL CRIMEN

Vistos:

La presente causa seguida contra Vicente Macciocci, italiano, de 29 años de edad, soltero, comerciante, y Juan Marinoni, de 31 años de edad, ambos por infracción a la ley de juegos de esta ciudad, de la que resulta:

Primero: Que el 19 de octubre del año ppdo., se allanó el local de la calle 4 número 499, encontrándose en su interior papeles de anotaciones de quinielas y redoblonas.

Segundo: Que el ministerio público estima probado el hecho que califica de infracción a la ley de juegos y que son autores Macciocci y Marinoni, para quienes pide la pena de cinco meses y quince días de arresto.

Tercero: Que el defensor solicita la absolución por no estar probada la acusación.

Y Considerando:

1.° Que está legalmente probada la infracción a la ley de juegos, según resulta del parte de fs. 1, ratificado a fs. 1 vta., del acta de fs. 3, de los testimonios de fs. 6, 7 y 8 y de las anotaciones de fs. 15 a 53, que según diligencia de fs. 79 vta. pertenecen a anotaciones de jugadas de quinielas (Art. 249, 250, 253, del Código de Procedimientos).

2.° Que es autor el acusado Vicente Maciocci, no obstante su negativa de fs. 5 y 56; dice que son anotaciones de su comercio, las reconoce como suyas, sin embargo, según pericia de fs. 66, ninguna de ellas han sido escrita por el acusado, lo que demuestra lo incierto de su afirmación (Art. 252 del Código de Procedimientos); reconoce las anotaciones de redoblonas, pero no explica en forma satisfactoria y verosimil cómo se encontraban en su negocio; la circunstancia de que en su negocio se recibian jugadas de quinielas y redoblonas, según parte de fs. 1, testimonio de fs. 6, 7 y 8 (artículo 255 y 256 del Código de Procedimientos y 45 del Penal).

3.° Que el hecho debe calificarse de infracción a la ley de juegos de azar del 2 de noviembre de 1916 (Arts. 2 y 4).

4.° Que no concurren eximentes (Art. 34 del Código Penal).

5.° Que con respecto a Juan Marinoni sólo existe la circunstancia de haberse encontrado en el negocio en el momento del allanamiento y habérsele secuestrado una anotación de redoblona, que según pericia de fs. 66 no es escrita por el acusado (Art. 252 del Código de Procedimientos). Que siendo así corresponde declarar que no se ha probado la acusación con respecto a Marinoni, desde que no existen presunciones graves y directas y corresponde en consecuencia absolverlo (Art. 255, 256 y 266 del Código de Procedimientos).

Por estas consideraciones fallo condenando a Juan Maciocci a la pena de cuatro meses de arresto, con costas, por infracción a la ley de juegos y redimible en dinero (Art. 10 de la ley de juegos), y absuelvo de culpa y cargo a Juan Marinoni por la misma causa. Notifíquese, cópiese y consentida que sea, cúmplase y archívese.

Dada, fechada y firmada en la ciudad de La Plata a veintinueve dias del mes de mayo de mil novecientos veintidós. — *Emilio O. Machado.* — Ante mí: *Ignacio J. Bernasconi.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA 3.ª DE APELACIONES

La Plata, Mayo 8 de 1923

Autos y Vistos, Considerando:

1.° Que está probado que el día 19 del mes de octubre de 1921 al allanarse el local, sito en la calle 4 núm. 449, propiedad de Vicente Maciocci, fueron secuestrados los papeles que corren agregados de fs. 15 a 53 inclusive, los que de acuerdo con lo que resulta de las piezas sumariales de fs. 1, vta., 62, 7, 8, 8 vta. y 79, deben considerarse como infracción a lo que disponen los arts. 2 y 4 de la ley de la Provincia de dos de noviembre de 1916 (fs. 3 vta. y demás citadas y arts. 249 y 253 del Código de Procedimientos).

2.° Que debe considerarse al procesado Maciocci autor del hecho a que se refiere el considerando anterior, pues a la circunstancia de ser el el propietario del negocio se une también su explicación inadmisible de cómo las redoblonas se encontraban en su domicilio, como también la falsedad en que incurre al sostener que las jugadas de quinielas son anotaciones de su comercio (fojas citadas, art. 526 del Código de Procedimientos).

3.° Que la inconstitucionalidad alegada por la defensa debe recharzarse desde que como lo tiene declarado el tribunal en numerosas causas, la aplicación de la ley de 2 de noviembre de 1916, no importa en modo alguno la violación de ninguna disposición de la Constitución Nacional y de la de la Provincia.

4.° Que la legislación sobre faltas está reservada a las legislaturas provinciales, sin que las disposiciones del Código Penal, pueden servir para resolver las cuestiones que con aquella legislación tengan alguna relación, en tanto las legislaturas provinciales no lo establezcan expresamente (Art. 107 y 108 de la Constitución de la Nación).

La omisión en que se ha incurrido al sancionar la ley de juegos prohibidos, de no establecer tiempo para la prescripción de la acción, sólo puede ser subsanada por una ley de la Provincia, sin que le sea dado al juez resolver de acuerdo con las disposiciones del Código Penal, desde que para ello carecería de la autoridad necesaria, dada la naturaleza del hecho que motiva la formación del proceso.

En consecuencia de lo expuesto, teniendo en cuenta la naturaleza de la falta cometida y la circunstancia de que la pena debe graduarse según prudente arbitrio judicial, se declara que no son de aplicación al caso las disposiciones del Código Penal, y se confirma con costas la sentencia recurrida (Art. 67, Código de Procedimientos). Devuélvanse. — *Eugenio E. Alsina.* — *J. P. Pellegrini.* — Ante mí: Firma ilegible.

DISIDENCIA

La Plata, Mayo 8 de 1923

Autos y Vistos: Considerando:

Que como lo tiene resuelto este tribunal con la integración del suscripto, y en algunos casos con su disidencia, es aplicable como en el que motiva el *sub lite*, la disposición sobre prescripción que contiene el nuevo Código Penal en su art. 62, inc. 2.° y 6.°, por lo que, dando por reproducidos esos fundamentos de orden legal y doctrinario, y habiendo transcurrido más de un año desde la fecha en que se inició este juicio, se declara prescripta la acción penal. Devuélvanse. (Causas núm. 15.924 y 16.006). — *Néstor N. Fernández.* — Ante mí: Firma ilegible.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 24 de 1923

Suprema Corte:

El defensor de Vicente Maciocci, procesado por infracción a la ley de juegos prohibidos en la Provincia de Buenos Aires, de fecha 2 de noviembre de 1916, interpone el recurso de apelación que autoriza, el art. 14, inc. 2.° de la ley 48 y art. 6.° de la ley núm. 4055, contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara Tercera de Apelaciones de esa provincia, ante la cual opuso la prescripción de la acción penal seguida contra su defendido, invocando los incs. 2 y 6 del art. 62 del Código Penal, y arts. 31 y 67, inc. 11 de la Constitución, defensa que fué rechazada a fs. 95.

El único motivo en que se funda el recurso deducido y concedido (fs. 97 y 98) es por considerar el recurrente que al dar el fallo validez a una ley provincial y reconocer a las provincias la facultad de modificar, en materia de faltas las reglas dictadas por el Congreso sobre prescripción en materia penal, es violatorio del art. 67, inc. 11 de la Constitución Nacional y de la doctrina que lo informa.

El Congreso Nacional al sancionar el Código Civil, ha dejado expresamente a salvo a las provincias el derecho de reglamentar el juego por medio de leyes- ordenanzas municipales o reglamentos de policía, como V. E. lo tiene consagrado en sus fallos, entre otros, en el que se registra en el tomo 101, página 126; estando por lo tanto facultadas para sancionar, dentro de la forma establecida, las medidas que el orden público aconseja.

La omisión que se nota en la ley provincial sobre juegos prohibidos de que se trata, en la referente a la prescripción de la acción penal o el derecho de reprimir las faltas, sólo

puede ser subsanada por la misma Legislatura que la dictó, sin que el hecho de no aplicarse al caso las disposiciones del Código Penal importe una violación a la cláusula constitucional citada por el recurrente.

Por lo expuesto pido a V. E. se sirva confirmar el fallo apelado en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 9 de 1924

Y Vistos:

Para conocer del recurso extraordinario de apelación interpuesto para ante esta Corte contra la sentencia de fojas 95, pronunciada por la Cámara Tercera de Apelaciones de la Provincia de Buenos Aires y concedido a fojas 98 de los presentes autos en la causa seguida contra Vicente Maciocci por infracción a la ley de juegos prohibidos.

Y Considerando:

Que según resulta de autos el referido recurso ha sido deducido por el defensor del procesado por considerar que al darse validez a una ley provincial y reconocer a las provincias la facultad de modificar en materia de faltas las reglas dictadas por el Congreso sobre prescripción en materia penal, es violatoria del artículo 67, inciso 11 de la Constitución y de la doctrina que lo informa.

Que esta Corte tiene declarado en repetidos fallos pronunciados con motivo del recurso deducido en causas análogas a la presente, que el Congreso Nacional al sancionar el Código

Civil ha reconocido a las provincias el derecho de reglamentar el juego en forma de leyes, ordenanzas municipales o reglamentos de policía. Fallos tomos 101, página 126; 119, páginas 360 y 430 y últimamente en la pronunciada con fecha 25 de febrero del corriente año, en la causa seguida contra Nilo Palópoli, sobre infracción a la ley de juegos prohibidos.

Que en los citados fallos se ha dejado establecido también que la ley de la Provincia de Buenos Aires sobre juegos prohibidos, no versa sobre puntos ajenos a la legislatura local y que las penas de arresto y multas impuestas por ellas no son contrarias al Código Penal, por cuanto no hay en éste disposición alguna que prohiba a las provincias emplearlas en el castigo de las infracciones de su competencia.

Que siendo ello así no es posible desconocer a los estados particulares de la Nación la facultad de legislar sobre todo lo relacionado con dichas penalidades y, por lo tanto, el ejercicio y extinción de las respectivas acciones.

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Provincia de San Luis contra la Compañía Agrícola Hipotecaria Argentina y contra Don Joaquín Bassa, sobre reivindicación.

Sumario: 1°. El fuero sólo se dá o se niega a los que son parte en el juicio, por lo que, cualquiera que fuere el interés que pudiera tener el mandatario de la provincia en los resultados de la litis, procede en el caso la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, dado que la acción fué promovida directamente por la provincia.

2.° No basta ser propietario de un bien raíz en una provincia para ser considerado vecino de élla a los efectos del fuero; por lo tanto, la incompetencia de la Corte Suprema, en el caso, no puede derivar de la circunstancia de tener bienes los demandados en la provincia actora.

3°. La procedencia o improcedencia de la acción reivindicatoria es un punto que afecta al fondo de la litis y bajo este aspecto no puede resolverse como previa y a los efectos de determinar si el mandatario de la provincia tiene o no personería bastante para entablar una demanda por reivindicación, en virtud de un poder otorgado para esclarecer derechos, pero en el que se le faculta "para que haga las gestiones y peticiones del caso, entable y conteste demandas, interponga, desista y renuncie todo recurso legal". (El mandatario pudo considerar del caso que la acción que correspondía era la reivindicatoria).

4°. Las ventas *ad corpus* con la superficie comprendida dentro de sus límites (de la cosa vendida), están expresamente autorizadas por la ley. (Artículo 1344, inciso 1°., Código Civil).

5°. Si bien las provincias tienen el dominio de las tierras que estando situadas dentro de sus límites territoria-

les, carecen de otro dueño, no lo tienen de los excedentes que por errores de mensuras hayan podido quedar aparentemente fuera de un título de compra-venta entre particulares. Tales fracciones no carecen de dueño, dentro del concepto de artículo 2342, inciso 1º.; y dentro de la economía de la ley, las demasías o faltas de continencia en la compra-venta de inmuebles, son cuestiones a dilucidarse entre comprador y vendedor (Artículo 1345, Código Civil) y se prescriben en la forma y términos establecidos por la ley. (Artículo 4023 del mismo Código).

6º. Resultando que el título de propiedad creado a favor del antecesor de los demandados por la respectiva escritura de compra-venta hecha *"ad corpus*, con la superficie comprendida dentro de sus límites", es aplicable a todo el inmueble vendido, dentro de los límites señalados en dicha escritura, y no habiendo demostrado, por otra parte, la actora, que los demandados poseen tierras situadas fuera de los límites asignados al inmueble de referencia, no procede la reivindicación de las unidades de superficie que por error excedan a las consignadas en dichos títulos de compra-venta, pero que por la forma de ésta, quedan comprendidos dentro de los derechos transmitidos por esos títulos.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1924

Y Vistos:

Los seguidos por la provincia de San Luis contra la Compañía Agrícola Hipotecaria Argentina y contra don Joaquín Bassa, sobre reivindicación, de los que resulta:

Que a fojas 5 y con los documentos precedentemente agregados, el representante de la provincia, reivindica un sobrante de terreno fiscal de novecientos sesenta y ocho hectáreas, cuarenta y ocho áreas, sesenta y ocho centiáreas, que manifiesta están situadas en el campo El Guanaco, cuya ubicación y linderos se señalan en el croquis corriente a fojas 4.

Que según lo expone la provincia actora, los derechos de los demandados al campo aludido tiene su origen en la extinguida sociedad Ardiles, Orellano y Mendoza, en cuya liquidación se les atribuyó una superficie de tres mil seiscientas setenta y ocho hectáreas, cinco mil cuatrocientos quince metros cuadrados mientras que actualmente ese campo consta de cuatro mil seiscientas cuarenta y siete hectáreas, dos áreas y ochenta y tres centiáreas con el sobrante cuya superficie se ha indicado precedentemente.

Que por escritura otorgada en la ciudad de Mercedes, provincia de San Luis, en diciembre 30 de 1902; por ante el escribano Alfonso Alvarez, el inmueble de referencia fué vendido por don Mederico Lafont a don Carlos Delaballe, expresándose en tal escritura, que entre la superficie que le daba el título y la superficie real, existía un error de cálculo pues si bien en la hijuela figuraba con tres mil seiscientas setenta y ocho hectáreas, cincuenta y cuatro áreas, quince centiáreas, la propiedad tenía en verdad cuatro mil doscientas hectáreas.

Que la misma escritura hace constar que el campo citado correspondió al señor Lafont, por herencia de su esposa, doña Mercedes Carreras, quien lo hubo por herencia de su primer esposo don Mauricio Orellano, a quien le fué adjudicado en la división de la sociedad Ardiles, Orellano y Mendoza.

Que prosiguiendo la relación de antecedentes del título, la parte actora expresa que los señores Mauricio Orellano y Toribio Mendoza, compraron el campo a don Liborio Escude-

ro y doña Juana Escudero de Suárez en noviembre 11 de 1880 y posteriormente a don Olegario Sosa en diciembre 1º. de 1882, haciéndose constar en la escritura de don Mederico Lafont a favor de don Carlos Delaballe que con arreglo a la respectiva hijuela, el campo tiene los siguientes límites: por el costado Este, una línea que partiendo del río V hacia el Norte sigue hasta la vía del Ferrocarril al Pacífico y tiene cuatro mil trescientos setenta y siete metros de longitud; desde este punto al Sud Este por el costado de la vía, mil trescientos metros hasta la esquina Sud Este del lote número dos del plano del establecimiento San Antonio; desde este punto al Norte por el cerco alambrado actual seis mil setecientos noventa y ocho metros hasta el límite con don Victorino Lucero; de aquí al Oeste cinco mil ciento noventa y seis metros hasta el extremo Oeste de esa línea; de allí al Sud siete mil veinte metros hasta el río V y de allí por la margen del río citado hasta el punto de partida.

Que el campo linda al Norte con don Victorino Lucero, al Este con la otra fracción adjudicada a don Antonio Ardiles, al Sur con el río V y al Oeste con los señores Minvielle Hermanos y Victorino Lucero, y encierra una superficie total de tres mil seiscientas setenta y ocho hectáreas y cinco mil cuatro cientos quince metros cuadrados.

Que el error de cálculo invocado por Lafont, solo ha podido hacerse valer de mala fe, por cuanto la hijuela de su esposa atribuía al campo una superficie menor que la que él pretendió enajenar, a lo que se agrega que tampoco las dimensiones perimetrales coinciden, pues la línea C: D. del croquis de fojas 4, tiene según mensura judicial aprobada, seis mil ochocientas cuarenta y cinco metros, mientras que en la hijuela de la señora Mercedes Carreras de Lafont se le atribuye seis mil setecientos noventa y ocho metros, de donde el actor deduce que se ha extendido cuarenta y siete metros por ese costado, fuera de su título.

Que la linea E. R. del citado croquis debia tener siete mil veinte metros según la referida hijuela, y en cambio tiene ocho mil cincuenta y ocho metros, con una diferencia en más de mil treinta y ocho metros, de donde infiere el actor que el señor Lafont al vender una superficie mayor ha debido alterar maliciosamente las dimensiones de las lineas y la superficie del inmueble, pretendiendo apoderarse ilegitimamente de novecientas sesenta y ocho hectáreas, cuarenta y ocho áreas, sesenta y ocho centiáreas que nunca han salido del dominio público del Estado de San Luis y que éste tiene derecho a reclamar como dueño de las tierras baldias existentes dentro de su territorio.

Que el campo de referencia fué posteriormente vendido por don Carlos Delaballe en agosto 1º. de 1905, a los señores Gustavo André y Francisco Muhlenkamp, y se hizo constar en la escritura respectiva que ese campo tiene una legua de frente al rio V por sesenta cuadras de fondo hacia el Norte. Como antecedente del dominio se citó la partición efectuada al liquidarse la sociedad Ardiles, Orellano y Mendoza.

Que los compradores citados, se hicieron cargo de los títulos originarios de la propiedad, en los que constaba que ésta solamente tenía tres mil seiscientos setenta y ocho hectáreas, cincuenta y cuatro áreas, quince centiáreas de superficie, no obstante lo cual pretendieron adquirir una cantidad mayor de tierra, que la fijada en el título de adquisición. Con todo, la superficie vendida a André y Muhlenkamp, sólo alcanzaba a cuatro mil doscientas hectáreas, pero éstos al vender esas cuatro mil doscientas hectáreas a la Compañía Agricola Argentina, en julio 4 de 1906, manifestaron que según mensura el campo tenía cuatro mil trescientas veintitrés hectáreas, ochenta y tres áreas, sesenta centiáreas y setenta y tres decimetros cuadrados.

Que la compañía aludida obró de mala fe al pretender comprar la superficie expresada precedentemente, pues de los antecedentes del título que le fueron trasmitidos, resultaba que

el inmueble tenia una superficie menor. Y también obraron de mala fe los adquirentes posteriores, señores José Alonso de Armiño y Joaquín Bassa por idénticas razones, pues al extendérseles la escritura en junio 16 de 1910 recibieron los antecedentes del título con las constancias a que se ha hecho referencia, de donde infiere la parte actora que no pueden pretender haber adquirido el exceso de novecientas sesenta y ocho hectáreas, cuarenta y ocho áreas, sesenta y ocho centiáreas.

Que el excedente que motiva esta *litis*; ha sido comprobado por la mensura del agrimensor Oscar Julin con motivo de la denuncia de un sobrante fomulada por el señor Ricardo C. Rodriguez, operación de mensura que ha sido favorablemente informada por el Departamento Topográfico de la provincia.

Que en junio 13 de 1911, los señores Bassa y Armiño dividieron su condominio y el segundo vendió la fracción que le correspondiera a la Compañía Agrícola Hipotecaria Argentina en octubre 5 de 1915.

Que los poseedores actuales del inmueble de referencia no tienen derecho a retener sino la superficie del campo que les dan sus títulos, y en consecuencia el excedente de novecientas sesenta y ocho hectáreas, cuarenta y ocho áreas, sesenta y ocho centiáreas debe ser entregado a la provincia de San Luis a quien corresponde el dominio de todas las tierras sin dueño existentes dentro de su territorio; con sus frutos desde la fecha de la mensura del agrimensor Rodríguez efectuada en el año 1905; las costas del juicio en caso de oposición.

Que la acción reivindicatoria puede ser ejercida por el condómino según lo dispone el artículo 2761 del Código Civil, en cuanto establece que son reivindicables las partes ideales de los inmuebles o muebles por cada uno de los condóminos, contra cada uno de los poseedores, y en tal virtud pide se condene a los demandados a reconocer en el campo deslindado el derecho de condominio que corresponde a la provincia de San Luis, sobre la indicada superficie de novecientas sesenta y ocho hectáreas,

cuarenta y ocho áreas, sesenta y ocho centiáreas con los frutos percibidos o dejados de percibir, con costas.

Que conferido traslado de la demanda a la Compañía Agrícola Hipotecaria Argentina y a don Joaquín Bassa, la primera citó de evicción a los señores Gustavo André y Francisco Muhlenkamp (fojas 26); el señor Bassa citó de avicción a la Compañía Agrícola Hipotecaria Argentina, y contestó la demanda, exponiendo:

Que sin hacer artículo de previo y especial pronunciamiento opone la excepción de falta de personería en el demandante o su apoderado, pues el señor Ricardo C. Rodríguez tiene facultad para esclarecer los derechos del Gobierno de San Luis sobre el terreno denunciado como fiscal en el lugar denominado El Guanaco pero no para promover demanda por reconocimiento del derecho de condominio sobre la fracción que motiva este litigio, con los frutos percibidos o dejados de percibir, además de que el señor Rodríguez al presentarse como mandatario no ha acreditado estar inscripto en la matrícula de procuradores. La representación en juicio de la provincia de San Luis, corresponde a un funcionario especial designado con arreglo a las instituciones locales, y la compensación que la ley concede a los denunciantes de terreno que se conceptúan fiscales, no tienen la virtud de investir a éstos de la representación de la provincia.

Que aún cuando no lo hace en forma de artículo previo, opone también la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda, pues si bien se promueve acción reivindicatoria, en el petitorio se pide que se declare el derecho de condominio que la provincia cree tener en el campo en litigio, por la superficie que consigna la demanda.

Que deduciéndose la demanda contra persona que poseen dos fracciones independientes, no se determina en cuál de ellas es encuentra la superficie que se pretende fiscal, o cuando menos, cuál es la proporción en que el pretendido terreno fiscal integra las dos fracciones sobre que versa el juicio reivindicatorio.

Ello es tanto más grave cuanto que en el campo denominado El Guanaco, hay, además de su propiedad y la de la Compañía Hipotecaria, diversos propietarios y poseedores a quienes el demandado y la compañía aludida han vendido fracciones de campo, y que a estar a la tesis de la actora sería también condóminos de éstos.

Que además, y en las condiciones expuestas antes, opone también la excepción de incompetencia de jurisdicción, pues las facultades de simple esclarecimiento acordadas al señor Rodríguez no significan el interés directo y exclusivo de la provincia en el caso, mientras ésta no lo declare expresamente.

Que si no fuesen admisibles las excepciones de que se ha hecho mérito, la demanda sería improcedente, porque él compró el campo con una superficie de más o menos cuatro mil doscientas hectáreas según los títulos, y de cuatro mil trescientas veintitrés hectéreas, ochenta y tres áreas, sesenta centiáreas y setenta y tres decímetros cuadrados según la mensura que se relacionará. Compré la finca con límites bien definidos; y de la extensión comprendida entre esos límites la Compañía Hipotecaria y sus causa-habientes enajenaron varias fracciones a los actuales pobladores de la colonia El Guanaco cuya nómina completa resultará del certificado del Registro de la Propiedad de San Luis que traerá oportunamente a los autos.

Que al dividir su condominio con don Juan Alonso de Armiño, pues ambos habían comprado el campo a la Compañía Agrícola Argentina, se adjudicó al exponente el lote O. fracción Norte del establecimiento, compuesto de dos mil trescientas diecisiete hectáreas, veinticuatro áreas, noventa y ocho centiáreas y setenta y tres decímetros cuadrados, dentro de cuyos límites niega exista fracción alguna de terreno fiscal.

Que según los antecedentes del título, en mayo 3 de 1844, por documento archivado en la oficina conservadora de San Luis, doña Felipa Quiroga vendió a don Agustín Escudero un campo con una legua de frente al río V por sesenta cuadras de

fondo al Norte; en abril 6 de 1872 don Cayetano Escudero vendió sus derechos hereditarios a su hermana doña Juana Escudero de Suárez, y por las trasmisiones sucesivas que indica, el campo pasó a ser propiedad del exponente y de don Juan Alonso de Armiño por escritura otorgada en junio 16 de 1910 en la que se atribuye a la finca cuestionada cuatro mil doscientas sesenta y seis hectáreas, veintiún áreas, setenta y dos centiáreas y setenta y dos decímetros cuadrados, por todo lo cual pide el rechazo de la demanda, con costas y como se ha expuesto, cita de evicción a la Compañía Agrícola Hipotecaria Argentina.

Que la compañía de referencia hace extensiva la citación de evicción por la fracción del señor Bassa a los señores André y Muhlenkamp, pero declina toda responsabilidad en caso de que al dictarse sentencia se tomen en consideración afirmaciones o argumentos formulados por el señor Bassa al contestar la demanda sin consultar a la compañía (fojas 41); y citado el señor Muhlenkamp, pide que la citación se haga extensiva al señor Gustavo André, con quien compró el campo y cita de evicción, a su vez, al señor Carlos Delaballe (fojas 45). El señor André por la parte que adquirió de este último, lo cita igualmente de evicción a don Mederico Lafont y deja constancia de que los efectos de la garantía que le ha sido requerida sólo alcanzan a los derechos de la Compañía Agrícola Hipotecaria Argentina como titular de la fracción de estancia que posee, pues en lo que atañe a la fracción de don Joaquín Bassa, los efectos de la evicción no proceden por que éste lo ha citado después de contestar la demanda, lo que importa a su juicio, que la citación se ha hecho fuera de término (fojas 85).

Que a fojas 98 don Mederico Lafont contesta el traslado de la demanda; cita de evicción a los señores Liborio Escudero y Juana Escudero de Suárez, declina la jurisdicción de esta Corte y opone además la excepción de prescripción, de la que se da traslado al actor (fojas 102), y con la contestación de éste (fojas 104), se recibe la causa a prueba (fojas 105 vuelta), las partes producen la que expresa el certificado de fojas 439, se presen-

tan los alegatos de fojas 557, 564, y 577, y con el dictamen de fojas 586 se llama autos para definitiva (fojas 587).

Y Considerando:

Que habiéndose sostenido que esta Corte es incompetente en el caso, procede observar que esa incompetencia se deduce de que el verdadero interesado en el juicio, es el apoderado de la provincia de San Luis, como denunciante, y no la provincia, sin que baste el hecho de que éste aparezca como parte actora, a los efectos de la jurisdicción (fojas 29 vuelta).

Que también se alega que la demanda, no se dirige contra vecinos de otra provincia, pues la naturaleza misma de la acción que se promueve, dirigida contra personas que tienen bienes inmuebles en la provincia y están en la posesión de esos bienes, demuestra en concepto de los demandados, que se trata de un litigio entre la provincia de San Luis y vecinos de la misma, a ventilarse ante la jurisdicción local (fojas 98).

Que cualquiera que fuere el interés que pudiera tener el mandatario de la provincia en los resultados de esta *litis* basta considerar que la acción ha sido promovida por la provincia de San Luis directamente y el fuero sólo se da o se niega a los que son parte en el juicio (Fallos, tomo 128, página 381, considerando cuarto, página 389).

Que por lo que hace a la incompetencia por razón del domicilio, derivado de la circunstancia de tener bienes los demandados en la provincia de San Luis esta Corte Suprema ha declarado en casos análogos que no basta ser propietario de un bien raíz en una provincia para ser considerado vecino de ella a los efectos del fuero (Fallos, tomo 118, página 236; tomo 120, página 166 estre otros) y por tanto la incompetencia de esta Corte para entender en el *sub lite* no puede derivar de las circunstancias expresadas y atento además lo expuesto en el dictamen de fojas 586, así se declara.

Que ello establecido corresponde examinar la excepción de falta de personería opuesta también por los demandados, pues si tal excepción fuese procedente, carecería de objeto cualquier decisión que se dictara acerca de los demás puntos de la *litis*, porque faltaría la demanda misma es razón de la inhabilidad del mandato para deducirla.

Que la excepción de referencia la fundan los demandados en que el poder de fojas 1 no autoriza a deducir la acción reivindicatoria, pues ha sido otorgado para esclarecer los derechos que la provincia de San Luis, puede tener a una fracción de terreno que se supone fiscal y que estaría ubicada dentro del campo denominado El Guanaco. Precisando el alcance del poder y el objeto de la acción, el representante del Gobierno de la provincia expone a fojas 558: "Lo que el Gobierno de San Luis quiere es que se ponga en claro si en las tierras de El Guanaco existe una fracción fiscal".

Que la cuestión queda limitada a lo precedentemente expuesto, pues el fundamento de que el representante de la provincia no es procurador matriculado, suponiendo que pudiera autorizar la excepción, desapareció con el otorgamiento del poder de fojas 301 de autos.

Que como base legal de la excepción aludida se invoca la disposición que contiene el artículo 2884 del Código Civil, esto es, que "el mandato especial para ciertos actos de una naturaleaza determinada, debe limitarse a los actos para los cuales ha sido dado y no puede extenderse a otros actos análogos, aunque estos pudieran considerarse como consecuencia natural de los que el mandante ha encargado hacer".

Que si bien el poder fojas 1 aparece otorgado para esclarecer derechos, faculta al apoderado "para que haga las gestiones y peticiones del caso, entable y conteste demandas, interponga, desista o renuncie todo recurso legal" etc., y en consecuencia el mandatario ha podido considerar del caso que la acción que corresponde es la reivindicatoria. Si esta acción procede o no,

es un punto que afecta al fondo de la *litis*, y bajo este aspecto no puede resolverse como previa y a los efectos de determinar si el mandatario de la provincia tiene o no personería bastante para entablar esta demanda.

Que por lo que hace a las defensas de fondo, igualmente alegadas, corresponde considerar que ellas se fundan en que la posesión del campo con sus linderos actuales se viene trasmitiendo en las mismas condiciones desde el año 1844 (fojas 100 vuelta), y además en la circunstancia de que en diciembre 30 de 1902 se vendió el campo El Guanaco *ad corpus* "con la superficie comprendida dentro de sus límites" (fojas 566 vuelta).

Que las ventas en las condiciones expuestas están expresamente autorizadas por la ley (Código Civil, artículo 1344 inciso 1°.), de suerte que el título creado por la venta de 1902, a que se ha hecho referencia, es verdadero y aplicable en realidad al inmueble poseído, mientras no se demuestre que el adquirente señor Delaballe ha ultrapasado los límites de la propiedad que le fuera trasmitida por don Mederico Lafont. Ello no puede resultar de la sola circunstancia de que por deficiencias o errores de mensura se haya hecho constar un número de unidades de superficie menor del que encierran esos límites, desde que cualesquiera que fuesen las hectáreas comprendidas dentro del perímetro de la propiedad vendida, ellas han sido trasmitidas al comprador como comprensivas de la propiedad encerrada por límites determinados.

Que no se ha demostrado por la provincia de San Luis que los demandados posean tierras situadas fuera de los límites asignados al inmueble en la venta hecha por don Mederico Lafont el año 1902. La pericia de fojas 541 demuestra, por el contrato, que la superficie total del campo El Guanaco es de 4507 hectáreas "comprendidas dentro de los límites determinados por su título" (fojas 546 vuelta *in fine*).

Que el concepto de la demanda está claramente expresado por la parte actora a fojas 561 vuelta de su alegato. Expone, en efec-

to: ,'En la escritura pública de fojas 452 se transcribe la hijuela de doña Mercedes Carreras de Orellano, donde se determinan los linderos y líneas perimetrales del campo El Guanaco y su superficie. Encierra el campo — se lee — una superficie de 3678 hectáreas, 54 áreas y 15 centiáreas. Tal es la extensión del título de los demandados".

Que según se advierte, no se pretende que los actuales poseedores del campo hayan modificado los límites asignados a la propiedad y extendido su posesión a tierras fiscales situadas fuera de esos límites. Considérase, por el contrario, que la extensión del título queda circunscripta al número de unidades de superficie que aparecen enunciadas en la escritura, prescindiendo de los límites fijados a la propiedad, y ello es inadmisible por varias circunstancias.

Que en efecto, si bien las provincias tienen el dominio de las tierras que estando situadas dentro de sus límites territoriales carececen de otro dueño, no lo tienen de los execdentes que por errores de mensura hayan podido quedar aparentemente fuera de un título de compra-venta entre particulares. Esas fracciones no carecen de dueño, dentro del concepto del artículo 2342, inciso 1º., por la razón elemental de que forman parte del patrimonio de un particular, — el vendedor, — y con la transmisión pasan al dominio del comprador. Dentro de la economía de la ley, las demasías o faltas de continencia en la compra-venta de inmuebles, son cuestiones a dilucidarse entre comprador y vendedor (Código Civil, artículo 1345), y se prescriben en la forma y términos establecidos por la ley (Código Civil, artículo 4023; Fallos, tomo 132, página 161, considerando 7º.: página 167). Si hubiera de admitirse que el error del vendedor en la indicación de menor superficie de la que contiene en realidad un inmueble, constituye al Estado en propietario del excedente con arreglo al artículo 2342, inciso 1º. citado, no tendría aplicación la disposición legal que establece que el vendedor y el comprador tienen el derecho de reclamar la diferencia a partir de la fecha de la mensura que permite comprobar el excedente o la

falta (artículo 1345, Código Civil) el derecho del vendedor en ese sentido no existiría porque se habría transferido al Estado, con lo que desaparecería también la facultad que la ley acuerda al comprador para incorporar a su patrimonio el exceso por la prescripción (Fallos, tomo 112, página 308, considerando 17, página 317).

Que es consecuencia, al afirmar la provincia que "tal es la extensión del título", refiriendo esa extensión a las unidades de superficie que expresan los títulos y no a los límites de la propiedad que consignan los mismos, para derivar de ahí su derecho a la diferencia, incurre en el error manifiesto de atribuirse la propiedad de excedentes que no son las "tierras sin dueño" comprendidas por el artículo 2342, inciso 1°. del Código Civil, desde que forman parte del patrimonio privado y han sido transmitidas con las obligaciones y derechos que la ley establece para las transmisiones de inmuebles que tengan diferencias de superficie, esto es, con la obligación para el comprador de abonar al vendedor el excedente si éste se lo reclama dentro de términos hábiles, y el derecho del mismo de incorporar el excedente a su patrimonio por prescripción.

Que conforme a estos antecedentes, es manifiesto que el título creado a favor de Delaballe por la escritura de compra-venta de diciembre 30 de 1902, es aplicable a todo el inmueble contenido dentro de los límites señalados en esa escritura (Código Civil, artículos 4011 y 1344, inciso 1°.), y la acción reivindicatoria fundada en los hechos alegados por la provincia resulta improcedente, porque según se ha expuesto, el Estado no puede pretenedr el dominio de las unidades de superficie que por error excedan a las consignadas en los títulos de compra-venta pero que por la forma de ésta, quedan comprendidas dentro de los derechos transmitidos por dichos títulos.

Que no se opone a lo que se deja expuesto lo decidido, por esta Corte en el fallo del tomo 112, página 422 que se cita por la provincia de San Luis, entre otras razones porque en el caso

aludido la provincia de Mendoza reivindicó una diferencia de superficie de un campo vendido por ella a un particular que no había hecho uso del derecho acordado por la ley de pagar el precio del excedente, y por tanto ejercía la acción que dá el artículo 1345 del Código Civil; por ello se consideró que la provincia no había vendido una extensión indeterminada o solo determinada por líneas divisorias con otras propiedades colindantes, sino por el contrario, una superficie bien definida mediante la operación técnica de la mensura previa (considerando 5°., página 429), mientras que en el caso de autos la provincia de San Luis no actúa como persona del derecho privado en contra de su comprador, puesto que ella no es vendedora, sino que ejercita el derecho que le confiere el artículo 2342, inciso 1°. del Código Civil lo que es muy distinto. Con arreglo a la escritura de fojas 208, Lafont vendió a Delaballe, *ad corpus* el establecimiento El Guanaco con todo el terreno comprendido dentro de los límites citados en la hijuela de doña Mercedes Carreras de Lafont, de suerte que para Delaballe, y los que de él derivan su derecho, ese título se aplica a todo el contenido de aquel establecimiento, en tanto no se demuestre que pretende extenderse a tierras ubicadas fuera de los límites perimetrales de la hijuela citada, invadiendo terrenos del dominio fiscal esto es, "tierras sin dueño" que no hubiesen pasado al dominio privado por alguno de los títulos admitidos por la ley.

Por estos fundamentos se declara no hacer lugar a la demanda deducida, sin especial condenación en costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas.

Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALSOLAR. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Provincia de Mendoza contra las compañías de ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos Aires al Pacífico, sobre expropiación.

Sumario: 1°. El derecho de propiedad sobre las aguas subterráneas atribuído por la ley civil a los dueños de los terrenos por debajo de los cuales circulan, (artículos 2518, 2522, 2637, 2314 y argumento de los artículos 2648, 2650, 2514 y su nota del Código Civil) importa para su titular la facultad de realizar sobre su fundo todas las excavaciones que juzgue conveniente a fin de descubrir las aguas subterráneas que se encuentren en él; no pudiendo ser responsabilizado hacia los propietarios de los terrenos vecinos si el resultado de esos trabajos fuese el de cortar las venas que llevaban el agua a su fundo y que alimentaban sus fuentes.

2°. Ni en el Código de Minería ni en las leyes especiales existe disposición alguna que someta a un régimen particular a las corrientes subterráneas o a las fuentes de agua termo-minerales, por lo que tales aguas minerales están gobernadas en derecho nacional por los mismos principios que las aguas comunes.

3°. El descubrimiento de la corriente subterránea dentro de los límites del inmueble perteneciente a las actoras realizado antes de iniciarse el juicio de expropiación, constituye un bien patrimonial legítimamente adquirido, cuyo valor debe ser computado al establecer la indemnización; sin que puede ser un óbice para ello la circunstancia de que las fuentes termales de propiedad de la provincia expropiante participen, por accesión, del carácter de bien del dominio público que corresponde al lecho del río.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 12 de 1924

Y Vistos:

La causa seguida por la provincia de Mendoza contra las compañías de Ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos Aires al Pacífico, sobre expropiación de la cual resulta:

Que la provincia de Mendoza, de conformidad con lo dispuesto por las leyes Nos. 381, de 20 de junio de 1907 y 401 de 16 de octubre del mismo año (fs. 7 del juicio iniciado ante la justicia ordinaria de la mencionada provincia y juicio verbal de fs. 115 de los autos tramitados en esta Corte), deduce demanda contra don José A. Villalonga por expropiación de un terreno, declarado de utilidad pública por aquellas leyes, situado dentro de su territorio en el departamento de Luján y comprendido entre los siguientes límites: por el Norte, el río Mendoza hasta donde atraviesa el sifón conductor de las aguas potables del río Blanco; por el Oeste el pié del cerro Cacheuta hasta el codo del río Mendoza frente al primer puente del F. C. Trasandino aguas abajo antes de llegar a la estación Cacheuta; por el Sud, el río Mendoza y por el Este, con el terreno y termas del dominio público denominadas de Cacheuta y el río Mendoza. Expresa que al fracción materia del juicio de expropiación, se halla indicada en el plano que acompaña, excluyéndose de ella tan solo la superficie que ocupan las vías, estación y demás instalaciones del servicio del F. C. Trasandino.

Que, a tal efecto, solicita el señalamiento de un juicio verbal para proceder al nombramiento de peritos que hayan de practicar las avaluaciones correspondientes y a la vez, impetra la ocupación inmediata del inmueble, fundado no solo en la urgencia de la expropiación derivada en los elevados propósitos de interés público que motivaron la sanción de la ley, sino también en el hecho de que actualmente los ferrocarriles practican excavaciones en el

terreno, sirviéndose de explosivos, lo cual puede ocasionar la pérdidas de las termas para el Estado y para cualquier otro dominio, por internación de las corrientes subterráneas.

A este último propósito deposita la suma de doce mil pesos moneda nacional en que estima el precio del bien a expropiarse.

Que, aunque la demanda fué deducida contra José A. Villalonga, la sentencia de fs. 66 del expediente agregado, decidió que ella debia dilucidarse con las empresas de los Ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos Aires al Pacífico, las cuales, al ser notificadas, plantearon ante esta Corte, por inhibitoria, una cuestión de incompetencia de los Tribunales ordinarios de la provincia de Mendoza, la que fué resuelta en su favor por el auto de fs. 45 y en cuya virtud la demanda quedó radicada ante este Tribunal.

Que a fojas 115 tuvo lugar el juicio verbal para la designación de peritos y en tal oportunidad, los ferrocarriles demandados, después de plantear diversas cuestiones de carácter previo, decididas en la forma definitiva de que instruye el auto de fojas 126, expresaron:

a) Que los doce mil pesos depositados por la provincia constituía una burla intencionada y consciente, pues de los títulos que acompaña, resulta que el precio de las tres mil ciento treinta y ocho hectáreas adquiridas de la señora Peralta de Rodríguez y de que forma parte la superficie expropiada, fué de doscientos mil pesos, pagándose además noventa y cinco mil pesos a los señores Stalli y Cia., por edificios y mejoras y más de $ 60.000 invertidos después de la adquisición. Y es fácil demostrar que de la extensión comprada, lo único que tiene valor es el área que el Gobierno de Mendoza pretende expropiar; el resto se compone de elevados cerros de piedra, sin planicie alguna que se preste al pastoreo, al cultivo a la edificación.

b) Que existe un hecho cuya verdad, dice, ha sido reconocida por el expropiante y es el de que en el terreno de las em-

presas se ha encontrado agua termal utilizable para baños medicinales, y, se pregunta, qué valor tiene ese descubrimiento y en cuánto debe estimarse esa riqueza (véase fojas 83 y fojas 84).

Que, por último, el auto de fojas 130 designó a los tasadores ingenieros don Roberto Guevara y don Horacio Guerrico, propuestos respectivamente por el actor y los demandados; y en vista de la divergencia de conclusiones existente en sus pericias de fs. 137 y fs. 262, nombróse a fojas 305, como tercero y en calidad de "para mejor proveer", al ingeniero don Octavio Pico, quien dió cuenta de su cometido a fs. 312.

Y Considerando:

Que en presencia de la sentencia dictada a fojas 126 de estos autos por la cual se declara la procedencia de la expropiación y se ratifica la ocupación acordada al demandante, la única cuestión que queda a resolver es la de fijar el valor de los bienes materia de aquella, a cuyo efecto deberá procederse con el criterio establecido por los artículos 15 y 16 de la ley nacional Nº. 189.

Que de acuerdo con el contenido de la ley dictada por la legislatura de la provincia de Mendoza, el 20 de junio de 1907, y lo informado por los peritos, el terreno que se expropia, situado a 38 kilómetros de la ciudad de Mendoza y constituído por un pequeño valle cruzado por el F. C. Trasandino, que tiene allí la estación Cacheuta, comprende una superficie de 40 hectáreas, 74 áreas, 46 centiáreas, libre del terreno ocupado por las vías y estación del mencionado ferrocarril.

Que una parte de esa extensión compuesta de 15 hectáreas, 72 áreas, 50 centiáreas, se encuentra a una altura de 12 metros 50 centímetros sobre el nivel de los baños del lecho del río y es fácilmente regable, teniendo derecho de agua. El resto, o sea 25 hectáreas, 1 área, 96 centiáreas, se encuentra a 10 metros 50 centímetros sobre el nivel de la otra fracción y podría también regarse haciéndole obras adecuadas (informes periciales citados).

Que las construcciones y mejoras incorporadas al terreno en el momento en que la provincia tomó posesión de él, se hallaban representadas por el edificio del hotel que el ingeniero Pico divide y clasifica en 13 partidas, indicando en el detalle de cada una las dimensiones de los locales, la naturaleza de los materiales, el número de habitaciones y su clase y el espesor de las paredes y su valor por metro cuadrado, y además, por las maquinarias, instalaciones y plantaciones constituídas por un motor de 8 caballos, un dínamo para corriente eléctrica, compresor de hielo, máquina para la fabricación de agua gaseosa, instalación de luz eléctrica en las habitaciones; campanillas eléctricas, 240 vegetales, una plantación de mil árboles y un molino.

Que en cuanto al valor del terreno, dividido por los tres peritos en dos zonas de distinta calidad, tal como ha sido señalado en el considerando respectivo, el ingeniero Guevara lo avalúa, a fojas 138 en mil siete pesos con 44 centavos, y el perito Guerrico, a fojas 270, en doscientos un mil doscientos noventa y siete pesos con 45 centavos.

Entre esas dos apreciaciones extremas, el Tribunal, teniendo en cuenta las observaciones que le sugiere al perito tercero, la naturaleza y situación de esas tierras, su capacidad de cultivo y el valor que tenían los campos en los alrededores de la ciudad de Mendoza en la fecha de la ocupación (año 1907), aplicando su prudente arbitrio, cree equitativo fijar el precio de tales terrenos en la suma de veinte mil setecientos veintiocho pesos con 92 centavos señalada por el referido perito tercero, o sea, a razón de mil pesos la hectárea por las 15 hectáreas 7250 metros con derecho de agua y en $ 200 las demás.

Que en cuanto a los edificios, construcciones, maquinarias, plantaciones y demás instalaciones que el perito de la provincia ha avaluado, a fojas 318, en sesenta y cuatro mil ciento sesenta y siete pesos, las apreciaciones formuladas por el perito Guerrico y el tercero guardan esta vez mayor aproximación estre si y con aquella. El primero las ha tasado a fojas 270 en ciento catorce mil seis pesos con 55 centavos y el último en ochenta y ocho

mil cuatrocientos siete pesos con 75 centavos. El Tribunal acepta y fija como precio el obtenido por el perito tercero, no solo por tratarse de apreciaciones de carácter técnico, sino también porque éste, para arribar a sus conclusiones, ha juzgado y apreciado las razones expuestas sobre el punto por los peritos de las partes. La suma, pues, a que asciende el valor del terreno y de los edificios, instalaciones, maquinarias, etc., queda fijada de acuerdo con lo precedentemente expuesto, en ciento nueve mil ciento treinta y seis pesos con 67 centavos moneda nacional.

Que en el juicio verbal de fojas 115, las empresas hicieron cuestión expresa a los efectos de la determinación del valor del bien objeto de la expropiación "sobre un hecho cuya verdad ha sido reconocida por el expropiante y es el de que en el inmueble, se ha encontrado agua termal utilizable para baños medicinales". Y, efectivamente, la verdad de tal afirmación ha sido acreditada en autos mediante los documentos, antecedentes y reconocimientos siguientes: a) el mensaje enviado por el Poder Ejecutivo a la legislatura, con fecha 18 de junio de 1907, en el cual, propiciando la sanción de la ley de expropiación, se dice: "Además, el P. E. tiene conocimiento de que los propietarios en sitios próximos a las termas, practican actualmente excavaciones y pozos profundos cuyo objeto no puede ser otro que desviar las corrientes naturales de las aguas termales para extraerlas, usando su aprovechamiento en beneficio y lucro particular y cegar las fuentes del Estado..." (fojas 4, expediente agregado). En la carta de fojas 106, dirigida por el señor Ministro de Gobierno a su letrado en esta Capital con fecha 29 de mayo de 1907, presentada al juicio por el representante de la provincia, se repite el mismo concepto al expresar que "actualmente ha suspendido (el Gobierno) toda negociación, inter no se paren los trabajos que la empresa está haciendo para privar a la provincia de las aguas termales y burlar, así, el fallo de la Excma. Suprema Corte", (véase también escrito de demanda y telegrama de fojas 98). Y por último, el expediente administrativo actuado por las autoridades de la provincia de Mendoza, corriente de fojas 101 a fo-

jas 104 ilustrado con el plano contenido en él, demuestra que el 27 de mayo de 1907, haría ya 15 días que habían comenzado los trabajos de perforación dentro del terreno expropiado y que "la boca del pozo tiene unos 4 metros de largo y 2 y 1|2 de ancho y llegó, en el día de la inspección, a la profundidad de 4 metros y 1|2"; afírmase también en ese informe que se busca llegar por este pozo a una arteria de las aguas calientes que surgen más abajo, en el lecho del río. b) que el testimonio de escritura pública, corriente a fojas 230, otorgado en Cacheuta el 22 de junio de 1907 ante el escribano don Antonio Valencia, certifica que "en la fecha mencionada, por pedido del encargado de las empresas demandadas, se procedió, ante testigos, a llenar seis damajuanas y doce botellas con agua termal sacada de un pozo que tiene 12 m. 95 ctms. de profundidad, situado en el expresado establecimiento, frente a las piezas Nos. 35 y 36, a 20 mts. de la oficina nacional de Correos y Telégrafos por el lado Oeste y a 52 mts. del corredor principal del establecimiento". Dichos recipientes, cerrados con corcho y lacrados quedaron en poder del señor Horrocks, sellándose con las iniciales A. V. En el informe producido el 6 de diciembre de 1912 por las autoridades de Mendoza, se reconoce que cerca de la cocina del hotel, se halló agua caliente a la profundidad de 13 m. 80 ctms. (fojas 112, expediente sobre interdicto): c) que la correspondencia cambiada por la empresa y los doctores Arata y Kyle, corriente de fs. 233 a fs. 237 y los análisis químicos practicados por aquéllos, fs. 238 y fojas 340, muestran que el agua termal extraída, pertenece por su calidad y naturaleza a la categoría de las que se clasifican como aguas minerales cloro sulfatadas.

Que los antecedentes mencionados prueban que el descubrimiento del agua termal dentro del terreno expropiado, tuvo lugar y fué documentado ante escribano público, el 23 de junio de 1907, esto es, con anterioridad a la ocupación de aquél, por la provincia el 27 del mismo mes y año, y aún antes de la deducción del juicio de expropiación que tuvo lugar el 25 de junio.

Que como quiera que la explotación comercial del hotel de

Cacheuta supone la posibilidad de disponer de una cantidad de agua termo-mineral suficiente para alimentar los baños propios del establecimiento, la comprobación de la existencia de esa agua, dentro del terreno expropiado, idéntica en sus componentes y virtudes curativas a la que fluye en el lecho del río, tenía una importancia excepcional para la susodicha explotación, pues le permitía lograr, con su independencia completa de las fuentes del lecho del río, de propiedad del Estado, la posibilidad de mantener el balneario, por lo menos, en igual pié que el alcanzado antes de la sentencia de la Corte que atribuyó el dominio de las termas a la provincia de Mendoza.

Que ésta ha desconocido en todo momento, el derecho de las empresas para hacer perforaciones dentro del terreno comprado por ellas con el fin de encontrar aguas minerales destinadas a proveer las necesidades del balneario, por entender qu ello podría producir la consecuencia de que se agotaran o cegaran las fuentes del lecho del río, que, próximas al hotel, se encuentran en su dominio. Y corresponde examinar el valor jurídico de esta tesis, porque si en efecto; ella fuera exacta, no seria posible computar en el monto de la indemnización, el descubrimiento de la corriente de agua termales realizado por las empresas antes del juicio de expropiación.

Que el Código Civil ha adoptado, al legislar, sobre la propiedad de las aguas corrientes, dos criterios diferentes. Tratándose de aguas corrientes superficiales, manteniendo la tradición del derecho español, ha declarado que los ríos navegables o no, son bienes públicos del Estado general o de los Estados particulares, y que, por consiguiente, su uso y goce estaria sujeto a sus disposiciones y a las ordenanzas generales o locales, (artículo 2340, inciso 3º y su nota y artículo 2341). Tratándose de aguas subterráneas, de aguas que corren en las profundidades de la tierra, ha atribuído su dominio a los dueños de los terrenos por debajo de los cuales circulan, correspondiendo su uso y goce a los mismos, sin otras limitaciones que las señaladas en el título VI

del libro III. (artículos 2518, 2522, 2637, 2314 y argumento de los artículos 2648, 2650, 2514 y su nota).

Que este derecho de propiedad de las aguas subterráneas cuya naturaleza explican los autores franceses comentando el artículo 641 del Código de Napoleón que ha servido de antecedente a las soluciones del codificador argentino (Aubry et Rau, 4ª. ed., pág. 34, tomo 3º.; Demólombe, tomo 11, Nº. 65), y descripto por el primero en los siguientes términos: "todo propietario de un terreno es como tal, propietario de las fuentes que se encuentren en él, sea que ellas broten a la superficie naturalmente, o que hayan sido traídas a ella mediante perforaciones o sondajes", comporta para su titular la facultad de realizar sobre su fundo todas las excavaciones que juzgue convenientes a fin de descubrir las aguas subterráneas que se encuentran en él; no pudiendo ser responsabilizado hacia los propietarios de los terrenos vecinos, si el resultado de estos trabajos fuese el de cortar las venas que llevaban el agua a sus fundos y que alimentaban sus fuentes", (Demolombe, tomo 11, página 74, N.º 65; Dalloz, nuevo Cód. Civ. francés, comentario al art. 642, Nos. 11, 12 y 13; Baudry-Lacantinerie et Chaveau, "Des Biens", pág. 560, 2ª. ed.; Laurent, tomo 7 Nº. 186).

Que la susodicha facultad es la consecuencia necesaria del punto de vista adoptado en materia de corrientes subterráneas por la ley civil: si, en efecto; la propiedad del suelo según lo regla el artículo 2518: "se extiende a toda su profundidad comprendiendo todos los objetos que se encuentran bajo el mismo, salvo las modificaciones impuestas por las leyes especiales acerca de los tesoros y las minas", y si, además, confirmando el principio general, los artículos 2637, 2648 y 2650 atribuyen la propiedad de las fuentes, sea que surjan a la superficie espontáneamente o por el hecho del hombre, al dueño del suelo, (lo cual implica el reconocimiento del dominio de las propias corrientes subterráneas generadoras de las fuentes), el derecho de hacer perforaciones o excavaciones aún cuando

de ellas puede resultar perjuicio a los vecinos de los terrenos inferiores o cegar fuentes existentes en éstos, es una mera consecuencia del dominio y de la regla jurídica según la cual el que legítimamente usa de su derecho a nadie daña. Así lo decidió una sentencia de la Corte de Casación el 25 de octubre de 1886, en un caso señalado por Baudry-Lacantinerie, ob. cit., pág. 560 y que éste refiere en los siguientes términos: "puede suceder, en efecto, que las corrientes alimenticias de una fuente que brote en un terreno se encuentren en un fundo superior. Si el propietario de este último fundo corta sus venas, cavando un pozo o haciendo otros trabajos de cualquier naturaleza que sean sobre su fundo y mi fuente se encuentra así cegada o con su volumen de agua disminuído, yo no podría reclamarle ninguna indemnización, porque él no ha hecho otra cosa que usar de su derecho".

Que no existiendo en el Código de Minería ni en las leyes especiales, disposición alguna que someta a un régimen particular las corrientes subterráneas o las fuentes de agua termo-minerales como lo hace la ley francesa de 14 de julio de 1856, en cuya virtud, mediante la necesaria declaración de ser aquellas de interés público, se fija un perímetro de protección, dentro del cual ningún sondaje o trabajo subterráneo es permitido sin autorización previa (véase Hauriou; Droit Administratif, décima ed., pág. 510, nota 3ª.), es forzoso concluir que tales aguas minerales están gobernadas, en derecho nacional, por los mismos principios que las aguas comunes.

Que las consideraciones anteriores llevan a concluir que las empresas demandadas tenian derecho a efectuar perforaciones y excavaciones dentro del terreno expropiado, cualquiera fuese el perjuicio que de ellas pudiera derivarse para las fuentes de propiedad de la provincia situadas en el lecho del rio, y consiguientemente, que el descubrimiento de la corriente subterránea dentro de los límites del inmueble perteneciente a aquellas, realizado antes de iniciarse el juicio de expropiación, constituye un bien patrimonial legitimamente ad-

quirido, cuyo valor debe ser computado al establecer la indemnización. No representa óbice para esta conclusión la circunstancia de que las fuentes termales de propiedad de la provincia participen, por acción, del carácter de bien del dominio público que corresponde al lecho del río, pues aún en ese caso, no existiría limitación alguna respecto al derecho de los propietarios sobre las aguas subterráneas, como lo consigna Aubry et Rau, pág. 42, tomo cit.

Que el monto de la indemnización dentro de la cual debe pues comprenderse el descubrimiento de las termas conforme al criterio señalado por el artículo 16, ley 189, ha sido diversamente apreciado por los peritos. El Ing. Guevara guarda silencio sobre el punto; el de las empresas lo hace ascender a ciento treinta mil pesos, que es el 40 o|o del valor de lo expropiado, importando a su juicio, la cantidad de tresciestos veinticuatro mil trescientos cuatro pesos, y el tercero lo fija en doscientos tres mil setecientos veinte pesos con 47 centavos moneda nacional.

Que para la determinación de la suma correspondiente el Tribunal hace mérito de los siguientes antecedentes, comprobados en autos:

a) El establecimiento termal denominado Cacheuta, con una superficie de tres mil ciento treinta y ocho hectáreas, tres mil ochocientos sesenta y seis metros cuadrados, fué adquirido el 30 de julio de 1906 por don José Villalonga para las empresas demandadas; abonándose como precio de compra la suma de doscientos mil pesos m|n. tomando a su cargo, el comprador, los gastos y honorarios del juicio de reivindicación seguido por la provincia de Mendoza sobre las termas del lecho del río y además, la de noventa y cinco mil pesos moneda nacional pagados al señor Stalli y Cía. en concepto de rescisión del contrato de arrendamiento y autor de las mejoras incorporadas al inmueble (fojas 90). Después de la compra, las empresas invirtieron en mejoras treinta y seis mil ochocientos cinco pesos moneda nacional.

b) Esta adquisición comprendía las termas de que se servía el hotel, situadas en el lecho del río, las mismas que pocos meses después, en 4 de diciembre de 1906, fueron declaradas de propiedad de la provincia de Mendoza, como accesorios del lecho del río; y vale la pena recordar, asimismo, que en la fecha de la compra, se habían producido ya en el juicio respectivo, los dictámenes periciales que llegaban a la conclusión, después consignada por esta Corte en la sentencia referida, lo cual explica que la vendedora no se obligara por la evicción respecto de las fuentes;

c) De las tres mil ciento treinta y ocho hectáreas de terreno compradas por las empresas, lo único aprovechable es el valle expropiado por la provincia, limitado por el río Mendoza y el pié del cerro Cacheuta: "el terreno, con excepción del pequeño valle — dice el ingeniero Pico, — está constituído por cerros graníticos con escasísima vegetación y completamente inaptos para toda explotación ganadera;

d) Esta circunstancia hace presumir que el único propósito perseguido por las empresas con estas adquisiciones, era la de utilizar y explotar las fuentes termales de cuya existencia en el terreno tenían conocimiento por perforaciones anteriores;

e) No consta en autos el caudal del pozo excavado por las empresas, o sea la cantidad de agua que podría suministrar en la unidad de tiempo, aunque todo hace presumir que ese caudal era suficiente para las necesidades de la explotación.

f) En la época en que la provincia de Mendoza tomó posesión de los bienes expropiados, el monto del arrendamiento producido anualmente por el estaplecimiento, usando de las aguas surgentes en el lecho del río, era de treinta y tres mil ciento quince pesos con 50 centavos, habiéndose arrendado aquella en el primer año de la ocupación, a razón de dos mil quinientos pesos mensuales, con facultad de rescindirlo con previo aviso de 20 días;

g) Y es de notar como dato ilustrativo que según la cláusula sexta del convenio celebrado entre la provincia de Mendoza y los señores Dacomo y Cia., el año 1913, estos últimos han tomado a su cargo la obligación de contribuir con la suma de ciento veinte mil pesos, al pago de la expropiación para el caso de que la provincia fuera condenada en el juicio respectivo.

Que con tales puntos de partida, calculando, a título de beneficio, como lo hace el perito tercero, una renta media por año de treinta mil pesos, capitalizada al siete por ciento y deduciendo de la suma que resulte, el importe ya señalado para el terreno, edificios e instalaciones, se obtendría un valor que sería el de la indemnización si las aguas termales descubiertas por las empresas resultaran equivalentes en cantidad a las del lecho del río, y no fuera indispensable, además, emplear obras de arte para traerlas a la superficie y construir asimismo instalaciones para baños.

Que apreciados estos últimos factores, el Tribunal, usando su prudente arbitrio, acepta las conclusiones del perito tercero por las razones que él expone y llega a la conclusión de que "la renta anual que debe capitalizarse es la de veinte y un mil novecientos pesos, la cual, al siete por ciento de interés, representa un valor de trescientos doce mil ochocientos cincuenta y siete pesos con 14 centavos moneda nacional". En tal virtud, la provincia demandada debe satisfacer, por el valor del terreno, edificios y plantaciones, la suma de ciento nueve mil ciento treinta y seis pesos con sesenta y siete centavos, y en concepto de indemnización, la de doscientos tres mil setecientos veinte pesos con cuarenta y siete centavos moneda nacional.

Por estos fundamentos, se resuelve, declarando que la provincia de Mendoza debe abonar, dentro del plazo de diez días la suma de $ 312.857.14 m|n. como precio e indemnización de la cosa expropiada, en el presente juicio, con más sus intereses al estilo de los que cobra el Banco de la Nación, so-

bre la diferencia de valores sobre la suma señalada en este pronunciamiento y la depositada por ella en el momento de obtener la ocupación del bien y a partir de la fecha de esta última; con costas, las cuales, conforme a la reiterada jurisprudencia de esta Corte, sólo comprenderán los honorarios de peritos y sellos de actuación.

Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Enrique Alió, por la provincia de Buenos Aires, contra Doña Cecilia Peralta Ramos de Lestache, sobre reivindicación. Excepción dilatoria de falta de personalidad en el procurador del demandante.

Sumario: Las condiciones consignadas en el decreto del Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires, respecto a las obligaciones del denunciante de tierra fiscal para con el gobierno de la misma, no pueden fundar la excepción dilatoria de falta de personalidad en el procurador del demandante, dado que éllas solamente crean relaciones de derecho entre los contratantes.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 14 de 1924

Y Vistos:

El incidente producido a fojas 19 con lo manifestado a fojas 22 y,

Considerando:

Que el demandado sin contestar la demanda, opone la excepción dilatoria de falta de personalidad en el procurador del demandante fundado en que ha dejado transcurrir más de sesenta días para producir la información ordenada a fojas 4 vta. y que el convenio de fojas se establece en la condición 4ª. del artículo 3º. lo siguiente: "Esta autorización caducará de hecho perdiendo el recurrente los gastos originados y los beneficios que ella le acuerda sino comprobase haber iniciado dentro de los noventa días de la fecha del otorgamiento del respectivo poder y realizada que sea en tiempo, si la dejase paralizar por su negligencia durante sesenta días consecutivos o si no diera cuenta trimestralmente del estado de sus gestiones al Ministerio de Hacienda".

Que esa cláusula consignada en el Decreto del Poder Ejecutivo de la Provincia de abril 8 de 1922 se refiere a la autorización conferida a don Enrique Alió que se acogía a los beneficios de la ley de 4 de febrero de 1901 para realizar las gestiones que considere necesarias a fin de hacer ingresar al patrimonio del Fisco las tierras que denuncia como fiscales y que actualmente se encuentran detentadas por particulares, etc. (Artículo 2 del decreto).

Que, esa condición como las demás que se consignan en el artículo 3º de ese decreto respecto a las obligaciones del denunciante para con el Gobierno, a los gastos de esas gestiones,

a la constitución de fianza para responder por los honorarios de cualquier clase que sean, gastos y gastos causídicos y a la asignación del cincuenta por ciento del importe total de los bienes que hiciese ingresar de acuerdo con esa autorización, no puede fundar la oposición deducida por el demandado porque éllas solamente crean relaciones de derecho entre los contratantes.

Que no deben confundirse las facultades del mandato judicial con los antecedentes del mismo relacionados en el testimonio agregado de fojas 5 a fojas 8, pues que, con posterioridad a ese decreto y después de otorgada la fianza respectiva, el Poder Ejecutivo en resolución de octubre 22 manda pasar los antecedentes "a la Escribanía Mayor de Gobierno para que extienda el poder correspondiente con las facultades ordinarias y especiales que sean necesarias para el mejor desempeño del mandato que se le confiere y de conformidad con lo estatuido en el artículo 1918 del Código Civil".

Que, finalmente, en el mismo testimonio consta el "nuevo poder especial en la forma aconsejada por el señor Asesor de Gobierno" otorgado a don Enrique Alió ante la Escribanía Mayor de Gobierno invocándose un decreto del Poder Ejecutivo de marzo 26 de 1923.

Por ello no se hace lugar, con costas, a la excepción dilatoria opuesta y contéstese derechamente el traslado de la demanda. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

En la misma fecha se dictó idéntica resolución en el juicio seguido por la misma parte actora contra doña Ana Lastra de Achával, por igual causa.

Empresa del Puerto contra el Banco Nacional, por expropiación; sobre costas.

Sumario: Las costas a cargo del expropiante se refieren únicamente a los gastos de actuación y honorarios de peritos.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 14 de 1924.

Autos y Vistos:

Notándose que las costas a cargo del expropiante a que se refiere la sentencia de fojas 481 como la de fojas 516, por tratarse de un juicio de expropiación, se refieren únicamente, como se hace constar a fojas 481 vuelta y la jurisprudencia uniforme de esta Corte, a los gastos de actuación y honorarios de peritos, debiendo por consiguiente, determinarse las correspondientes a los abogados y procuradores con la intervención de éstos y la del litigante a quien han patrocinado o representado, hágase saber por oficio al Banco de la Nación Argentina las cuentas presentadas por su abogado y procurador a fojas 523. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Ernesto E. Padilla contra el despachante de aduana, don Juan Arzeno, sobre infracción a las Ordenanzas de Aduana.

Sumario: 1°. Habiéndose controvertido la validez constitucional de una ley especial del Congreso, así como la inteligencia de diversas disposiciones de las leyes de Aduana, y habiendo sido la decisión, contraria a los derechos fundados por el recurrente en los preceptos legales invocados, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48 y 6° de la 4055.

2°. Resultando que los manifiestos presentados por el querellado para el despacho a plaza han reunido todos los requisitos legales, sin que mediara en el trámite correspondiente ni falsa declaración, ni error, ni hecho alguno en las actuaciones del despachante que afectara la renta o de cualquier otro modo importara una infracción a las ordenanzas y reglamentos de Aduana; la decisión absolviendo al querellado, interpreta con arreglo a derecho, las disposiciones legales que rigen el caso y la jurisprudencia de la Corte Suprema al respecto (Artículos 436, 1025, 1026 y 1037 de los O. O. de Aduana. Fallos tomo 87, página 397; 99, página 317 y 114, página 313).

3°. Desestimada la querella por defraudación, cesan las personería legal con que el denunciante promueve la causa, y la competencia jurisdiccional del juez de la misma.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 27 de 1922

Y Vistos:

Estos autos seguidos contra el despachante de Aduana, don Juan Arzeno por infracción a las Ordenanzas de Aduana, de los que resulta:

Que con fecha 23 de enero del corriente año, el doctor Ernesto E. Padilla de acuerdo con los arts. 73 de la Ley 4983 y 1040 de las Ordenanzas de Aduana, se presentó ante este Juzgado denunciando que el señor Juan Arzeno, despachante de Aduana, había introducido a plaza procedente de Montevideo, por el vapor "Doren" en los meses de octubre y diciembre de 1921, la cantidad de 15.000 bolsas de azúcar con 1.113.000 kilos de más de 96 grados de polarización, abonando el derecho especial de 0.06 oro en lugar de 0.07 por kilo establecido por la ley vigente, habiendo así dejado de pagar en el despacho aduanero la suma de 11.300 pesos que en todo caso debe ser integrada al Fisco además de imponérsele la pena con que el art. 1026 castiga los hechos caracterizados de otro modo en las Ordenanzas, que tiendan a disminuir indebidamente la renta nacional (art. 1026 de las O. O.); que el señor Arzeno había pagado derecho inferior porque la liquidación aduanera la había hecho con arreglo a una disposición arbitraria del P. E. que no tiene fuerza para alterar la tasa establecida por la ley 8877 de 21 de febrero de 1912, que es la que fija el derecho de 0.07 oro que debe abonar el azúcar que se importe en las condiciones expresadas. Agrega el denunciante que en febrero de 1920 se trató de reformar la ley 8877 y ambas Cámaras votaron un proyecto de ley que lleva el núm. 11.002 inserto en la pág. 988 del Tomo VII del Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados por cuyo proyecto, entre otras disposiciones se rebajaba el impuesto que debía abonar el azúcar a $ 0.06

oro el kilo, pero que pasado el proyecto al P. E. este ejerció la atribución que le confiere el art. 72 de la Const. y lo despachó en parte por lo que debió volver a la Cámara de su origen con un mensaje, como lo hizo a fin de que fuera sometido al trámite complementario para obtener el requisito esencial que debía convertirlo en ley de la Nación. No obstante sigue diciendo el denunciante el P. E. procediendo en forma inusitada, al mismo tiempo que realizaba el acto que según la Constitución significa lo devuelva sin darle sanción se creyó autorizado a promulgarlo parcialmente, por si y anti si, erigiéndolo en ley por decreto de febrero 14 del mismo año, los artículos que no habían sido objeto de objección. Que la nulidad de tal decreto de promulgación está evidenciada por la misma referencia que hace el P. E. a la atribución que pone en juego; que la Constitución no permite que el P. E. pueda desarticular las sanciones del Congreso; no le es licito hacer adiciones o correcciones porque estas corresponden al procedimiento parlamentario, que la ley 8877 está en pleno vigor y que no podría justificarse el pago hecho en virtud de la llamada ley 11.002 que sería ilegal, así como serían responsables de daño ocasionado a las rentas nacionales los que se beneficiaron con él o quienes en todo caso y bajo pena la ley exige que lo reparen. Termina el denunciante pidiendo se aplique la pena fijada por las Ordenanzas, por el no pago del derecho legal de importación sobre las partidas de azúcar introducidas así como las disposiciones que corresponda para que se integre al Fisco lo pagado de menos.

Mandado instruir el sumario, se agregaron a fs. 14 copia autenticada del mensaje del P. E. al Congreso de la Nación vetando la Ley 11.002 en su artículo 4.º, de fs. 19 a 36, los pedidos de despacho hechos por el despachante Arzeno de la mercadería denunciada y a fs. 39 vta. este presta declaración indagatoria manifestando que efectivamente había introducido a plaza las partidas de azúcar denunciadas y había pagado el derecho de 0.06 oro el kilo de acuerdo con un decreto del

P. E. de fecha 14 de febrero de 1920 publicado en el Boletín Oficial y que no había sido el declarante el único que había despachado en esa forma sino todo el comercio importador de azúcar. Pasado en vista el sumario al Procurador Fiscal, este funcionario, considerando que en el hecho denunciado no cabe punición, solicita sobreseimiento definitivo, pero deducida acusación por el denunciante a fs. 43 se corrió traslado al acusado señor Arpeno por el término de ley.

A fs. 55 el doctor García Merou (h.) defensor del acusado contestó el traslado conferido, sosteniendo que su defendido no ha cometido delito alguno; que el Congreso de la Nación sancionó una ley sobre derechos aduaneros que fué comunicada al P. E. Este la promulgó el 14 de febrero de 1920 por medio de un decreto que lleva la firma del Presidente de la República y del Ministro de Obras Públicas y que ordenaba tenerla por ley de la Nación. La ley y el decreto fueron publicados en el Boletín Oficial que es el instrumento legal para hacer conocer las leyes y que su defendido pagó los derechos de Aduana del azúcar que debía introducir de acuerdo con esa ley. Que en el mejor de los casos para el querellante y admitiendo por vía de discusión que la ley 11.002 fuera nula y estuviera vigente la 8877, la diferencia de los derechos que ellas establecen y que su defendido hubiera dejado de pagar, solo podría dar lugar a un nuevo arreglo de cuentas, a una nueva liquidación entre él y la Aduana de la Capital para lo cual el querellante carecía de acción y personería.

Que el único hecho de su defendido antes del pago ha sido la presentación de los manifiestos a la Aduana sobre la cantidad, especie y cantidad de las mercaderías importadas y esas indicaciones son verídicas y que el segundo hecho en el despacho de mercaderías ha sido pagar los derechos liquidados por la Aduana que es a la que incumbe la clasificación, aforo y liquidación de los derechos sin haber su defendido incurrido en ninguna omisión legal.

Abierta la causa a prueba y agregada la que corre de fs.

65 a 70, las partes presentaron sus memoriales agregados a fojas.

Y Considerando:

1°. Que la ley 8877 de 21 de febrero de 1912 que grava la importación de azúcares de procedencia extranjera fija el derecho de $ 0.07 oro el kilo, habiéndose liquidado por la Aduana de esta Capital y pagado por el despachante señor Arzeno el derecho de $ 0.06 oro de acuerdo con la ley 11.002 vetada parcialmente por el P. E. y como se sostiene por el denunciante, la vigencia de la ley primera y la inexistencia de la segunda, y se denuncia este menor cobro de derechos de importación como una infracción comprendida en el art. 1006 de las Ordenanzas, imputable al despachante corresponde en primer término resolver cual es la ley con arreglo a la cual han debido liquidarse y cobrarse los derechos correspondientes a las partidas de azúcar de que se trata, para luego establecer si se ha infringido alguna disposición legal y si de esa infracción se deriva alguna responsabilidad penal.

2°. Que el art. 72 de la Constitución Nacional dice textualmente: "Desechado en el todo o en parte un proyecto por el Poder Ejecutivo vuelve con sus objecciones a la Cámara de su origen; esta lo discute de nuevo y si lo confirma por mayoría de dos tercios de votos pasa otra vez a la Cámara de revisión. Si ambas Cámaras lo sancionan por igual mayoría, el proyecto es ley y pasa al P. E. para su promulgación".... "Si las Cámaras difieren sobre las objecciones el proyecto no podrá repetirse en sesiones de aquel año".

3°. Que según resulta del mensaje que en testimonio corre agregado a fojas 25, el P. E. con fecha 14 de febrero de 1920 por los fundamentos de dicho mensaje, promulgó y mandó tener por ley de la Nación la núm. 11.002 sobre derechos al azúcar con excepción de las disposiciones contenidas en el

art. 4 de la misma ley, vetadas en el mensaje correspondiente dirigido al H. Congreso de la Nación.

4º. Que habiendo el P. E. promulgado una ley vetada sin someterla previamente al trámite parlamentario expresamente exigido en el artículo constitucional transcrijto, la ley promulgada carece absolutamente de existencia constitucional y es por consiguiente nula y de ningún valor. Resolver lo contrario importaría tanto como acordar al P. E. contra el texto expreso de la Constitución que es la ley suprema de la Nación poner en vigencia las no sancionadas lo que no está admitido dentro del régimen constitucional argentino.

5º. Que no teniendo la llamada ley 11.002 valor alguno, por haber en razón del veto del P. E. vuelto a su condición de proyecto de ley, el cual se encuentra todavía en la comisión de Negocios Constitucionales de la Cámara de Diputados según resulta del informe de fs. 12 vta. es por demás evidente que la Administración de Aduana no ha podido aplicarla, sin violar, en perjuicio del Fisco, las disposiciones expresas de la ley 8877 que no ha sido derogada y que establece como se ha dicho el impuesto de $ 0.07 oro por nilo de azúcar que se importó del extranjero sin que pueda a su respecto admitirse la excusa de estar obligados a obedecer los decretos o resoluciones del P. E.; pues es un principio elemental de doctrina in corporada a la legislación positiva que los funcionarios públicos no pueden, sin incurrir en responsabilidades ejecutar las órdenes o resoluciones contrarias a la Constitución o a las leyes nacionales o provinciales. Puede afirmarse dice Goodnow en su tratado de Derecho Administrativo Comparado que los funcionarios están más obligados aún que el común de los ciudadanos a obedecer la ley. En los Estados Unidos, en Inglaterra y en la Administración Imperial de Alemania, continúa el mismo autor, ningún funcionario, aún allí donde la administración se halla organizada gerárquicamente se exime de responsabilidad frente a terceros cuando viola la ley o la Constitución porque haya obedecido órdenes superiores y en

algunas regiones, agrega, la ley agrava esa responsabilidad hasta el punto de castigar como delito la siempre violación voluntaria de los deberes oficiales sin motivos deshonrosos.

Nuestra Corte Suprema en el fallo que se registra en el Tomo 5 pág. 181 ha dicho que el inferior no debe obediencia a su superior sino cuando ordena en la esfera de sus atribuciones y en ningún caso cuando el acto ordenado es un delito; y el Cód. Penal vigente en el art. 248 erige también en delito la ejecución de resoluciones u órdenes contrarias a la Constitución o a las leyes nacionales o provinciales. Esta misma doctrina estaría además consagrada entre nosotros por la propia legislación aduanera cuando como en el caso del artículo 434 de las Ordenanzas, la ley hace responsables a los empleados del Fisco por las cantidades que por su culpa el Fisco hubiera dejado de percibir por errores de clasificación o cuando como en el caso del artículo 53 de la ley de Aduana, supone el delito de contrabando por los empleados aduaneros y los hace pasibles no solo de las penas pecuniarias, sino también de las corporales mandadas en el art. 52 de la misma ley.

6°. Que de lo expuesto precedentemente se desprende pués que la ley 8877 complementaria de la legislación aduanera ha sido infringida por los funcionarios, encargados de su aplicación contra quienes no se formula cargo alguno en este proceso, pero de esta conclusión no pueden deducirse consecuencias penales respecto del despachante Sr. Arzeno.

De acuerdo con los principios admitidos por la ley y la jurisprudencia de la Cámara Federal y de la Corte Suprema en esta materia; el aforo no es una función que incumba al comerciante importador, sino a la Aduana; el importador satisface plenamente la exigencia de la ley aduanera, siendo exacto en su manifestación en cuanto a la especie, calidad y cantidad y esto ha sido exactamente establecido por el despachante en la declaración de la mercadería de que se trata, el aforo y la liquidación han sido practicados por la Aduana.

Y si bien el elemento intencional, no concurre en materia de Aduana a la caracterización del hecho punible, siendo el perjuicio al Fisco, inmediato o mediato, la medida o característica de las infracciones se requiere por lo menos, para que una acción u omisión sea imputable al agente, que el hecho le sea personal, es decir que haya sido decididamente realizado por el acusado o por las personas por las cuales este responde conforme a la Ley. Mas en el presente caso como ya se ha dicho y lo sostiene la defensa, el hecho alrededor del cual gira la cuestión "la liquidación aduanera" es un hecho ageno al acusado y por lo tanto no puede imputársele criminalmente.

7º. Que el querellante en su acción comprende y persigue también el reintegro al Fisco de la diferencia de derechos pagados de menos por el denunciado y tanto este como el Procurador Fiscal le niegan personería en esta parte de su gestión.

Los arts. 1040 de las Ordenanzas y 73 de la ley de Aduana para la mejor defensa de los intereses fiscales, acuerdan a todo habitante de la Nación el derecho de denunciar toda infracción aduanera y el art. 69 de esta última ley establece que los partícipes en los comisos o multas, serán considerados independientemente de la acción fiscal como parte en los juicios de contrabando, defraudaciones o contravenciones cuando así lo soliciten.

Que la institución de los denunciantes ha sido establecida ante todo en salvaguardia de los intereses del Fisco y dada pues la finalidad y espíritu de las disposiciones citadas, el proveyente considera, que iniciada una causa por infracción a las Ordenanzas, corresponde al Juez de la misma resolver sobre el reintegro de los derechos que pudieran adeudarse como consecuencia de los hechos denunciados aún cuando el querellado sea absuelto de responsabilidad penal.

La Suprema Corte así lo ha juzgado y resuelto en la

causa seguida contra el Ferrocarril del Sud sobre defraudación de rentas fiscales, en cuyo fallo, que se registra en el tomo 99 pág. 317 declaró en el considerando 9 "que no tratándose de errores de clasificación hay lugar a reclamos por derechos que el Fisco haya dejado de percibir y aquellos se entienden solicitados en una querella de defraudación" principio éste que confirma en otro fallo del Tomo 106 pág. 115. En ambos fallos la Corte absuelve a los denunciados de la querella por defraudación y condena al pago de las diferencias de derechos adeudadas al fisco con motivo de las operaciones incriminadas.

Por estos fundamentos fallo: absolviendo a don Juan Arezno de la querella por defraudación deducida en su contra y por las razones expuestas en el considerando 7 y de acuerdo con el principio general de derecho de que nadie debe enriquecerse en perjuicio de otro, lo condeno al pago de la diferencia de derechos abonados de menos sobre la cantidad de 1.113.000 kilos de azúcar de que se trata en este juicio según liquidación que deberá practicarse por la Aduana con arreglo a la ley 8877, con costas, dejando a salvo las acciones que correspondan contra los autores directos de la infracción.

Miguel L. Jantus.

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Septiembre de 1922

Excma. Cámara:

Evacuando el traslado conferido de la expresión de agravios formulada por el denunciante doctor don Ernesto E. Padilla en la causa seguida contra don Juan Arzeno por infracción aduanera, el representante del Ministerio Fiscal que suscribe a V. E. respetuosamente, dice:

Que examinadas detenidamente las constancias de este proceso no surge, a mi juicio, la comprobación de la existencia de ninguna falsa o errónea declaración ni de ninguna omisión o falta de requisito imputable al despachante don Juan Arzeno con ocasión de las diversas operaciones de despacho a plaza que se señalan en la denuncia de fs. 1 y cuyas respectivas documentaciones aduaneras corren agregadas de fs. 19 a fs. 36 inclusive.

Se trata de nueve despachos a plaza de diferentes partidas de azúcar, girados sobre cinco distintas copias de factura a depósito, operaciones que se rigen conforme a las disposiciones contenidas en los arts. 348 y siguientes de las O. O. de Aduana.

Según estas disposiciones de la legislación general aduanera, el despacho a plaza de mercaderías depositadas se realiza mediante la presentación ante la Aduana de un documento original y dos copias del mismo, en los que el despachante debe consignar las manifestaciones determinadas en el art. 347.

Verificadas las documentaciones aduaneras agregadas de fs. 19 a fs. 36 inclusive, que son los respectivos manifiestos originales de despacho a plaza correspondientes a cada una de las operaciones de que se trata en este expediente, se advierte que en todos esos documentos el despachante señor Arzeno ha consignado todas las declaraciones exigidas por el citado art. 347. También se advierte que las documentaciones de la referencia no han sufrido en su tramitación ninguna observación: la Aduana, por intermedio de sus empleados debidamente autorizados al efecto, verificó, pesó y aforó la mercadería; ésta fué entregada conforme por los empleados aduaneros, previa liquidación de los derechos fiscales, que fueron oportunamente satisfechos, según expresa constancia de pago que presenta uno de los documentos de la referencia.

En manera alguna surge, pues, del examen de esos documentos la comprobación de la existencia de una falsa o erró-

nea manifestación ni de una falta de requisito imputable al despachante señor Arzeno, que haga a este pasible de cualquiera de las sanciones penales establecidas en los arts. 930, 1025, 1026 o 1037 de las O. O. de Aduana.

Se arguye que la liquidación de los derechos hecha en cada uno de los documentos agregados de fs. 19 a fs. 36 inclusive es equivocada y perjudicial para el Fisco, porque, según el denunciante, la Aduana, por el órgano de su empleado, el Vista, fijó un aforo más bajo que el que legalmente correspondia. De ahí se hacen derivar responsabilidades penales para el despachante señor Arzeno, so pretexto de que éste debía saber que pagando sólo el importe de la liquidación aduanera satisfacía menores derechos que los que legítimamente adeudaba.

Sin entrar a considerar si efectivamente la Aduana ha liquidado con exactitud los derechos que debieron satisfacerse por cada una de las operaciones de despacho a plaza de que se trata en el *sub judice*, cabe hacer notar que la función de aforar la mercadería y la de liquidar los derechos que correspondan están, por las O. O., entregadas exclusivamente al Vista y a la oficina de liquidaciones de la Aduana, sin que la ley, por razones obvias, permita al comerciante inmiscuirse en la práctica de estas operaciones, salvo, como es natural, su derecho de observarlas en lo que estime perjudicial a sus particulares intereses.

De manera, pues, que el error en el aforo hecho por el Vista o en la liquidación practicada por la respectiva dependencia aduanera, cuando no emerge de una falsa o errónea declaración o de una omisión o falta de requisito del despachante, no es un hecho susceptible de serle imputable a este último, porque no reside en él, es decir, en sus actos o en los de sus empleados, dependientes y asalariados, la causa productora, la causa eficiente del error, ya que el despachante no está por la ley obligado a intervenir en las tales operaciones de aforo y de liquidación de derechos, ni a vigilarlas ni

a observar sus resultados en aquello que no le perjudica. Por lo demás, no mediando malicia, engaño u otro ardid, parece obvio que nadie ha de incurrir en delito o infracción punible por sólo el hecho de no pagar más que lo que le reclame y le cobre su legítimo acreedor.

Dentro del criterio de nuestra legislación aduanera, el despachante solo incurre en responsabilidad penal por las falsas o erróneas declaraciones o por la omisión o falta de requisitos que son, por imperio de la ley, de su cargo en las operaciones aduaneras que realiza, imputabilidad que se extiende a los hechos de la misma naturaleza cometidos por sus empleados, dependientes y demás asalariados, conforme al principio establecido en los arts. 1027 y 1028 de las O. O.

Aplicando ese mismo criterio legal es como la Suprema Corte de Justicia Nacional tiene declarado en el caso que se registra en la página 317 del tomo 99 de la colección de sus fallos que los artículos 1025, 1026 y 1037 de las O. O. de Aduana "no comprenden la importación en la que no ha existido de parte del importador manifestación alguna equivocada o falsa acerca de la cantidad, especie o calidad de las mercancías, ni omisión de requisitos".

La doctrina sustentada por la Suprema Corte de Justicia Nacional en el caso que dejo citado es de estricta aplicación al caso *sub judice*, y en su mérito, de acuerdo con las concordantes consideraciones aducidas por el señor Juez *a quo*, así como por el señor Procurador Fiscal de 1ª. Instancia en su dictamen de fs. 41 y por la defensa del acusado en los escritos de fs. 55 y fs. 91, soy de opinión que el fallo apelado de fs. 103, en cuanto absuelve a don Juan Arzeno de la querella por defraudación deducida en su contra en estos autos, es arreglado a derecho y procede su confirmación.

Horacio R. Larreta.

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1922

Excma. Cámara:

El Ministerio Fiscal que represento tiene ya manifestada en el dictamen de fs. 143 su opinión en el sentido de que del examen de las constancias de autos no surge la comprobación de un hecho imputable al querellado don Juan Arzeno que sea susceptible de ser calificado, con arreglo a los términos de la ley que rige la materia, como fraude o infracción aduanera. No se ha demostrado en este proceso que el señor Arzeno o sus empleados, dependientes y asalariados hayan incurrido, con ocasión de los despachos aduaneros a que se refieren los documentos agregados de fs. 19 a fs. 36, en una falsa o errónea manifestación o en una falta de requisitos que haga a aquel pasible de cualquiera de las sanciones penales establecidas en los arts. 930, 1025, 1026 o 1037 de las O. O. de Aduana.

El fallo recurrido de fs. 103, en la parte que absuelve a don Juan Arzeno de la querella por defraudación deducida en su contra, es, pues, conforme a las conclusiones que este Ministerio Fiscal tiene expresadas en su dictamen de fs. 143, por lo que nada tengo que observar al respecto.

Pero en lo que este Ministerio Fiscal disiente con el aludido pronunciamiento de fs. 103 es en cuanto este último admite que el denunciante tenga personería para reclamar y perseguir en esta causa el reintegro al Fisco de una presunta diferencia de derechos aduaneros, que se dice pagada de menos por el querellado, así como en cuanto dicho pronunciamiento declara que "incoada una causa por infracción a las Ordenanzas, corresponde al Juez de la misma resolver sobre el reintegro al Fisco de los derechos que pudieran adeudarse como consecuencia de los hechos denunciados aún cuando el querellado sea absuelto de responsabilidad penal", premisas am-

bas que sirven de fundamento a la condenación final dictada contra el señor Arzeno obligándole "al pago de la diferencia de derechos abonada de menos sobre la cantidad de un millón ciento trece mil kilos de azúcar de que se trata en este juicio, según liquidación que deberá practicar la Aduana con arreglo a la ley N°. 8877".

En la denuncia de fs. 1, su autor mencionó las disposiciones del art. 73 de la ley N°. 4933 y del art. 1040 de las O. O. para justificar su derecho a formularla y efectivamente, según se infiere de los términos de estas disposiciones legales, cualquiera persona, aunque sea ajena a la administración aduanera, puede formular por escrito ante la autoridad competente una denuncia sobre infracciones aduaneras, defraudaciones o contrabandos.

También recordó el denunciante la disposición del art. 69 de la ley N°. 4933, en cuya virtud pidió ser tenido por parte en el procedimiento a incoarse. Este dispositivo legal establece que los partícipes en los comisos o multas a que se refiere el art. 1030 de las O. O. serán considerados, independientemente de la acción fiscal, como parte en los juicios de contrabando, defraudaciones o contravenciones, cuando asi lo soliciten, y según el referido art. 1030 de las O. O. participan en los comisos y multas que en dichas O. O. no estén expresamente adjudicados al Fisco, los aprehensores y denunciantes, "ya sean empleados de Aduana, de otro ramo o particulares", en las proporciones que el mismo artículo determina.

Estos son los únicos preceptos legales que invocó y que pudo invocar el denunciante para justificar su personería en esta causa; y conforme cabe advertirlo de sus propios términos, ellos solo le autorizan a formular denuncias sobre infracciones aduaneras, defraudaciones o contrabandos y a ser considerado como parte en los juicios de contrabando, defraudaciones o contravenciones, a título de partícipe en los comisos o multas a aplicarse por razón de ese mismo carácter de denunciantes.

La personería de los empleados de Aduana, de otro ramo o de los particulares en los juicios aduaneros se limita, pues, a formular denuncias sobre infracciones, defraudaciones o contrabandos y a intervenir, como parte independiente de la acción fiscal, en esos mismos juicios de contrabandos, defraudaciones o contravenciones a título de partícipes en los comisos o multas, con el objeto, que se induce claramente del propósito revelado por la ley, de coadyuvar a la persecución y aplicación de esos comisos y multas, y asegurar su exacta y equitativa distribución con sujeción a las proporciones fijadas por la ley.

A esta sola faz de los juicios aduaneros debe mantenerse circunscripta la acción de los denunciantes o aprehensores en los juicios aduaneros, porque es a ella únicamente que la ley los vincula mediante la participación que les acuerda en los comisos o multas sin que pueda esa acción extenderse a otras cuestiones de distinta índole que también pueden suscitarse en los mismos juicios aduaneros, pero que, en manera alguna, atañen al interés material de los denunciantes o aprehensores, como serían, por ejemplo, las cuestiones atinentes al ejercicio de la acción pública emergente de los delitos comunes conexos que mencionan los arts. 1060 y 1061 de las O. O., así como todas las acciones civiles derivadas de la existencia de esos mismos delitos comunes conexos.

De ahí que en el caso de autos la personería del denunciante deba limitarse a perseguir la comprobación de la existencia del supuesto fraude o infracción denunciado y la consiguiente aplicación de las multas o comisos en que puedan haber incurrido las personas responsables del fraude o infracción en cuestión, pero sin que ello autorice al denunciante a extender su acción, bajo ningún concepto, fuera de la órbita dentro de la cual gira el interés que le acuerda y le reconoce la ley y que consiste únicamente en una participación en la distribución de esas multas o comisos aplicados por virtud de su acción de denunciante.

Ahora bien: según se ha visto anteriormente, ni a juicio de este Ministerio Fiscal ni en el sentir del señor Juez *a quo* surge del estudio de este proceso la comprobación de hecho ninguno que las leyes aduaneras califiquen como contrabando, fraude, infracción o contravención, de donde fluye la consecuencia lógica de que tampoco hay lugar en el *sub judice* a la aplicación de multas o comisos en que esté el denunciante llamado a participar. Hasta aquí alcanza, y aquí termina, el radio de acción del denunciante, sin que le sea dable ampliarlo a otras cuestiones que sólo cabe debatir en otro campo, si a ello hubiere lugar.

En efecto: en el supuesto de que las liquidaciones de los derechos aduaneros practicadas a cada uno de los documentos agregados de fs. 19 a fs. 36 fueren, como lo asevera el denunciante, equivocadas y perjudiciales para el Fisco, por haber el Vista fijado un aforo más bajo que el que legalmente correspondía, ello no constituiría un hecho punible, porque ni las O. O. ni ninguna otra ley aduanera define tal hecho ni como contrabando o defraudación ni como infracción o contravención, y por lo tanto, en manera alguna puede ese hecho dar lugar a la aplicación de comisos o multas.

Este mismo concepto es el que, sin duda, determinó a la Suprema Corte de Justicia Nacional a declarar en el caso que se registra en la pág. 317 del tomo 99 de la colección de sus fallos "que los arts. 1025, 1026 y 1037 de las Ordenanzas citadas, que han servido de base a la acusación y a la sentencia de fs. 64, no comprenden la importación en la que no ha existido de parte del importador manifestación alguna equivocada o falsa acerca de la cantidad, especie o calidad de las mercancías, ni omisión de requisitos". "Que con arreglo a lo prescripto en el art. 1057 de las recordadas Ordenanzas de Aduana, los administradores podrán absolver de toda pena, aún cuando aparezca reconocida o probada la infracción, siempre que ella sea por falsa declaración que provenga de error evidente e imposible de pasar desapercibido". "Que si los erro-

res en la interpretación de las leyes y reglamentos entraran en los previstos por las Ordenanzas, estarían necesariamente comprendidos en lo dispuesto en el art. 1057 de las mismas, desde que la ley y su reglamentación se suponen conocidas de todos y con mayor razón de los llamados inmediatamente a aplicarla; siendo en todo caso manifiesto que dichos errores no pueden hallarse en condiciones, más desfavorables que los de cálculo y clasificación, en relación a los cuales, no es procedente la acción por defraudación (artículos 433 y 434, Ordenanzas citadas)".

Pero ya que las mismas O. O. de Aduana han previsto el caso en que una liquidación de derechos practicada por la Aduana acuse un error de aforo como el que la denuncia a fs. 1 atribuye a los que presentan los documentos que corren de fs. 19 a fs. 36.

Los arts. 435, 436 y 437 prescriben que, concluídas las operaciones de importación de un buque procedente del extranjero, la Aduana dará un balance al registro del buque por los documentos de contaduría, y que para dar ese balance, la oficina de revisación de registros concluídos hará un prolijo examen de la documentación en la forma determinada por el art. 436, debiendo esa oficina de revisación dar cuenta al administrador de las faltas o defectos que note en los procedimientos de las oficinas y que resulten del registro que examina y exigir de los comerciantes el abono inmediato en tesorería de lo que haya pagado de menos *por error de aforo o liquidación*, etc.

Como se ve, los errores de aforo, como los presumidos por la denuncia de fs. 1, no dan lugar, dentro del régimen y normas establecidas por las O. O., al ejercicio de acciones por defraudación ni a ningún procedimiento penal sinó simplemente a un reparo que formula la oficina de revisación de registros, cuyo importe es exigido a los comerciantes, y se hace efectivo mediante una acción por la vía civil, conforme a la naturaleza civil de la obligación.

Siendo ello así, claro está que el actor de la denuncia de fs. 1 carece en absoluto de personería para ejercitar acciones que, como la de reintegro al Fisco por diferencias de derechos pagados de menos en los despachos aduaneros, revisten el carácter de meras obligaciones civiles, ya que los preceptos contenidos en los arts. 69 y 73 de la ley Nº. 1040 de las O. O., que son los únicos que se mencionaron en la denuncia para justificar la personería invocada, sólo la acuerdan para formular denuncias sobre infracciones aduaneras, defraudaciones o contrabandos y sólo permiten a los empleados aduaneros o particulares intervenir como parte en esos mismos juicios aduaneros a título de partícipes en los comisos o multas.

En este mismo sentido se ha pronunciado la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de La Plata en un caso de Adolfo F. Pérez que registra el Nº. 1990 de "Gaceta del Foro", declarando "que si bien es cierto que las leyes aduaneras dan personería al descubridor o denunciante de infracciones aduaneras, ello es al solo efecto del interés que tienen en la participación de los comisos o multas".

Dada la naturaleza de la acción emergente de los reparos que debe la Aduana formular cuando advierte los errores de aforo que prevé el art. 437 de las O. O. claro está también que corresponde únicamente al Fisco ejercitarla, porque solo a él pertenece esa acción en su calidad de exclusivo acreedor, siendo, en tal concepto, innecesario recordar que ningún particular puede arrogarse la representación en juicio del Fisco ni ejercitar en su nombre acciones judiciales de ninguna especie, atento a lo dispuesto en el art. 1 de la ley Nº. 3368, según el cual, en todo asunto de jurisdicción voluntario o contenciosa en que el Fisco Nacional es parte, es exclusiva y necesariamente representado por los Procuradores fiscales, el Procurador General de la Nación o el Procurador del Tesoro, salvo la excepción establecida por el art. 2 en favor de los cobradores fiscales cuyas funciones se hallan determinadas por leyes es- especiales.

Por otra parte, en el caso particular de autos el señor Juez *a quo* carece de competencia para decidir la cuestión relacionada con la presunta diferencia de derechos que el denunciante atribuye a las liquidaciones practicadas por la Aduana en los documentos agregados de fs. 19 a fs. 36. Esta cuestión, si fuere promovida por quien tiene derecho a ello, escaparía, por razón de su carácter puramente civil, a la competencia de la jurisdicción criminal y correccional que ejercita el señor Juez de esta causa penal.

Cuando la acción civil es llevada ante la jurisdicción criminal, por quien tiene derecho a ejercitarla, conjuntamente con la acción pública penal, esa jurisdicción es competente para juzgar la cuestión civil en razón únicamente de su competencia sobre la cuestión penal, que es la principal y de la que aquella otra deriva. La substanciación y decisión de la causa civil por la jurisdicción criminal responde entonces al carácter de anexa o incidental que, en tal caso, reviste la cuestión civil con relación al proceso criminal en que se debate la cuestión penal.

Pero, cuando la querella criminal resulta improcedente e infundada porque el hecho que la motiva no es reputado delito de infracción por ley ninguna, la base penal que pudo dar pié al ejercicio de la jurisdicción criminal se desvanece, y de consiguiente, la ación civil no puede ya fundarse sinó en una base civil. Surge, entonces, de inmediato la incompetencia del Juez en lo criminal, puesto que, desaparecido el motivo de la excepción, rige la regla general según la cual sólo a la jurisdicción civil corresponde substanciar y decidir las cuestiones civiles.

La sentencia recurrida cita dos fallos dictados por la Suprema Corte de Justicia Nacional en las que dicho Tribunal declaró que, no tratándose de errores de clasificación, hay lugar a reclamos, por derechos que el Fisco haya dejado de percibir, y que ellos se entienden solicitados en una querella por defraudación.

Cabe, sin embargo, hacer notar que ambos casos recordados por el señor Juez *a quo* no guardan similitud con el *sub judice*, dado que en aquellos existía la comprobación de un hecho de errónea o falsa manifestación, calificada por la ley como infracción o fraude aduanero, y que además, los derechos se reclamaban por quien tenía acción para hacerlo, esto es, el Fisco, representado en el juicio por su representante legal, el Procurador Fiscal, conforme a lo dispuesto en el art. 1 de la ley 3367.

En cambio, en el presente caso, según ya se ha visto, no existe hecho imputable al querellado que esté en las leyes aduaneras definido, como fraude o infracción, y tampoco ha formulado el Fisco, por intermedio de su representante legal, el Procurador Fiscal, ninguna reclamación sobre derechos adeudados, según claramente se manifiesta en el dictamen de fs. 41 al expresar el Ministerio Fiscal que "no ha recibido instrucción del Poder Ejecutivo para reclamar al señor Arzeno ninguna diferencia de impuesto".

Por lo demás, V. E. tiene sentada jurisprudencia en el sentido de que la cuestión relativa al pago de derechos adeudados es ajena a la jurisdicción criminal ejercitada por la justicia federal.

Así, por ejemplo, en el caso de Evans Thornton y Cía., resuelto en agosto 20 de 1920, el Tribunal compuesto por los señores miembros doctores Arias, Urdinarrain, Escalada y Nazar Anchorena, declaró "que denunciada por el señor jefe del Resguardo de la Capital una infracción a la ley de exportación Nº. 10349 e instruído el sumario de práctica por el señor Juez *a quo* debido a que las mercaderías ya habían salido de la jurisdicción de la Aduana (art. 1034 O. O.) únicamente debe resolver la justicia federal si procede o no la aplicación de una pena, ya que la discusión sobre el pago de los derechos correspondientes es completamente ajena a la jurisdicción de carácter oficial que ejerce el Tribunal en estos autos".

En el caso de Manuel Boiso, resuelto en julio 8 de 1921 el Tribunal compuesto por los señores miembros doctores Nazar Anchorena, Escalada, Arias y Luna, reiteró la misma doctrina declarando "que discutiendo el recurrente en el presente juicio los derechos que corresponde abonar al Fisco y también la improcedencia de la multa impuesta, únicamente corresponde al Tribunal resolver si es el caso de aplicar las sanciones de las Ordenanzas, cuando se trata de infracción a sus disposiciones, ya que la cuestión relativa al pago de los derechos es ajena a la jurisdicción de carácter criminal que la Cámara ejerce en el presente".

Tan claras y terminantes decisiones de V. E. nos relevan de entrar en un desarrollo mayor de refutaciones, debiendo tan sólo añadir que, dado que en autos no existe reclamación sobre derechos aduaneros adeudados que haya sido interpuesta por quien legitimamente pudo deducirla, o sea, el Fisco, resulta asimismo que no ha quedado planteado el caso judicial que decide, y que, por consiguiente, el pronunciamiento condenatorio que contiene la sentencia de fs. 103 es contrario a la regla establecida en el art. 2 de la ley N°. 27, según la cual la justicia federal nunca procede de oficio ni decide cuestiones abstractas.

Por las consideraciones expuestas, las aducidas en el dictamen fiscal de fs. 41 y las concordantes que sustentan la expresión de agravios formulada a fs. 124 por el señor defensor del querellado, corresponde a V. E. pido que, habiendo por expresado agravios y, al propio tiempo, por evacuado el traslado conferido a fs. 152 vta., se sirva revocar la parte de la sentencia de fs. 103 que condena al señor Arzeno "al pago de la diferencia de derechos abonada de menos sobre la cantidad de un millón ciento trece mil kilos de azúcar de que se trata en este juicio, según liquidación que deberá practicar la Aduana con arreglo a la ley N°. 8877", y de acuerdo con las conclusiones de mi anterior dictamen de fs. 143, confirmar dicho fallo en cuanto absuelve a don Juan Arzeno de la querella por defraudación deducida en su contra.

Horacio R. Larreta.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 2 de 1923

Vistos:

Estos autos seguidos por el doctor Ernesto E. Padilla contra el despachante de Aduana don Juan Arzeno, por infracción a las Ordenanzas de Aduana, de los que resulta:

Que el doctor Ernesto E. Padilla, denuncia que el señor Arzeno, ha introducido de Montevideo partidas de azúcar de más de 96 grados de polarización, abonando el derecho específico de $ 0.06 oro, en vez de 0.07 oro por kilo. La liquidación aduanera, en su concepto, se ha hecho con arreglo a una "disposición arbitraria del P. E. que no tiene fuerza para alterar la tasa de la ley 8877 con arreglo a la "llamada ley 11.002 cuyo acto de promulgación parcial es un acto unilateral extraño y contrario al procedimiento señalado por la Constitución" para la formación y sanción de las leyes".

El denunciante se acoge al beneficio del art. 619 de la ley 4835 y solicita se aplique al señor Arzeno la pena pecuniaria que establece el art. 1026 de las Ordenanzas, por el "no pago del derecho legal de importación sobre las partidas de azúcar introducidas, como asimismo se le condene a reintegrar al Fisco los derechos pagados de menos, que ascienden a once mil trescientos sesenta pesos oro".

Que corrida vista al señor Procurador Fiscal de primera instancia, este pide el sobreseimiento definitivo del sumario (art. 434 Cód. Proc. en lo Crim. art. 1054 de las Ordenanzas) ya que el señor Arzeno ha pagado simplemente los derechos que le ha exigido la Aduana y la operación realizada no es clandestina, ni importa un hecho que haya pasado desapercibido. Por otra parte dice, el denunciante carece de personería por que no es damnificado, ni procede la aplicación de multa y no puede tampoco alegar en defensa del Fisco la inconstitucionalidad de actos del P. E.

Que la defensa del señor Arzeno sostiene por su parte, que su defendido no ha cometido delito alguno alegando como razón general de oposición, en cuanto a la acción civil por cobro de derechos aduaneros, que el doctor Padilla carece de acción y de personería.

Que la sentencia de fs. 103 absuelve de la querella de defraudación al señor Arzeno, condenándolo sin embargo al pago de la diferencia de derechos abonados de menos, sobre la cantidad de un millón ciento tres mil kilos de azúcar, porque la liquidación aduanera es un hecho ajeno al acusado y por lo tanto no puede imputársele criminalmente y porque iniciada una causa por infracción a las Ordenanzas corresponde al Juez de la misma resolver sobre el reintegro de los derechos que pudieran adeudarse como consecuencia de los hechos denunciados, aún cuando el querellado sea absuelto de responsabilidad penal.

Que esta sentencia ha sido recurrida por la parte del doctor Padilla, en cuanto no impone a Arzeno la pena pecuniaria establecida en el art. 1025 de las Ordenanzas, ni le atribuye la parte que en ella le corresponde como denunciante; por la de Arzeno, que ha deducido los recursos de nulidad y apelación y por el Ministerio Fiscal que entabló recurso de apelación que fué denegado por el *a quo*, y que este Tribunal a fs. 116 vta. otorgó libremente.

Que expresando agravios el señor Procurador Fiscal de Cámara, sostiene que el fallo, en cuanto a la absolución del querellado, es arreglado a derecho, pero no así en cuanto admite que el denunciante tenga personería para reclamar y perseguir el reintegro al Fisco de la diferencia de derechos que se dicen pagados de menos y en cuanto a la competencia que el Juzgado se atribuye para pronunciarse acerca de dicho reintegro.

Y Considerando: En cuanto al recurso de nulidad:

Que el procedimiento observado en el presente juicio es ajustado a derecho y que la sentencia de fs. 103 contiene los requisitos que prescribe el art. 495 del Cód. de Proc. en lo Crim., no se hace lugar a la nulidad interpuesta.

En cuanto a los recursos de apelación:

Que por lo que respecta a la pena pecuniaria, el considerando sexto de la sentencia establece acertadamente, que de acuerdo con los principios admitidos por la ley y jurisprudencia de la Corte Suprema y de esta Cámara Federal en la materia, el aforo no es función que incumbe al comerciante importador, sino a la Aduana; y el importador satisface plenamente las exigencias de la ley, siendo exacto en sus manifestaciones en cuanto a especie, calidad y cantidad, tal como lo ha sido el importador en su declaración.

Que el art. 1026 de las Ordenanzas, establece que todo hecho que tienda a disminuir indebidamente la renta, aunque no tenga en estas una sanción especial, será reprimido con la pena de comiso, si la infracción se intenta sobre la cantidad o especie de las mercaderías y con pago de dobles derechos si es sobre la calidad.

Que este precepto no comprende la importación en que no ha existido de parte del importador manifestación alguna equivocada o falsa acerca de la calidad, especie o cantidad.

Que el doctor Padilla no pretende que haya mediado error, engaño u omisión sobre la especie, cantidad o calidad de las partidas de azúcar introducidas, sino que ha habido aforo o liquidación equivocada por haberse hecho este con arreglo a la ley 11.002 en vez de hacerlo con arreglo a la ley N.° 8877, de cuyo error supone equivocadamente que es pasible el señor Arzeno.

"Los artículos 1025, 1026 y 1037 de las Ordenanzas, — decía esta Cámara en juicio Procurador Fiscal v. empresa del Ferrocarril del Sud, fallado el 5 de diciembre de 1903, — no

son aplicables, porque no ha habido falsa manifestación, pues se han declarado, como se ha dicho, con toda exactitud los materiales introducidos, de modo que ellos no han podido ser materia de defraudación a la renta, en razón de haber pasado desapercibidos, desde que la Aduana con pleno conocimiento de las cosas ha hecho su despacho libre de derechos. Establecer que después de verificadas estas operaciones, puedan los empleados de la Aduana actuar como denunciantes, sería inferir un agravio a la fe pública que debe existir en todos los actos de la administración del Estado".

Que el error en el aforo hecho por el Vista, o en la liquidación practicada por la respectiva dependencia aduanera, como bien lo dice el Ministerio Fiscal en esta instancia (fs. 144), cuando no emerge de una falsa o errónea declaración o de una omisión o falta de requisitos del despachante, no es un hecho susceptible de ser imputable a este último, porque no reside en él la causa del error, ya que el despachante no está obligado a intervenir en las operaciones de aforo y de liquidación de derechos, ni a vigilarlas u observar los resultados, en aquello que no le perjudica.

Los comerciantes pueden revisar las liquidaciones de la Aduana antes de pagar lo que deben y observar si hay error en ellas; pero de esto, que es un derecho, no puede deducirse que tengan la obligación de hacer esa revisación para rectificar errores de la Aduana en perjuicio del Fisco, porque no hay disposición expresa que les imponga este deber so pena de comiso. Si bien un error en una cuenta no da derecho ni libertad de obligaciones legítimas, tampoco puede ser fundamento de pena contra un tercero. (Corte Suprema, T. 7, pág. 196).

Que por otra parte el error de aforo, como el de liquidación, está equiparado al error de cálculo según el art. 24 de la ley de Aduana. El error de clasificación también está equiparado al error de cálculo (art. 434 de las Ordenanzas) y solo da derecho a reclamar de "los empleados" que han interve-

nido en la clasificación, las cantidades que por culpa de ellos haya dejado de percibir la Aduana.

Si los errores en la interpretación de las leyes y reglamento fueran de los previstos por las Ordenanzas, estos estarían comprendidos en el art. 1057 de las mismas, desde que la ley y su reglamentación se suponen conocidas de todos y con mayor razón de los llamados inmediatamente a aplicarlas, siendo en todo caso manifiesto que dichos errores no pueden hallarse en condiciones más desfavorables que los de cálculo y clasificación en relación a los cuales no es procedente la acción por defraudación. (Corte Suprema, tomo 99, pág. 317).

Por consiguiente, aún cuando hubiera habido error de derecho en la aplicación de la ley 11.002, como lo asevera el doctor Padilla por haberse hecho la liquidación con arreglo a la ley 11.002 y no de acuerdo con la ley 8877, ese error no hace pasible de pena al despachante.

Que por lo que se refiere al pago de la diferencia de derechos abonados de menos, sobre la cantidad de un millón trescientos trece mil kilos de azúcar que la sentencia condena a pagar al señor Arzeno, cabe establecer que el doctor Padilla no ha tenido personería para gestionarlo en su calidad de denunciante con interés personal, ni el señor Juez *a quo*, competencia para haberlo así resuelto en este juicio criminal.

En todo asunto de jurisdicción voluntaria o contenciosa en que el Fisco Nacional sea o pueda ser parte, deberá exclusiva y necesariamente ser representado por los Procuradores Fiscales, el Procurador General de la Nación o el Procurador General del Tesoro salvo la excepción del art. 2.° en favor de los cobradores fiscales cuyas funciones se hallan determinadas por leyes especiales. (art. 1.° de la ley 3367).

Que si bien por excepción, los artículos 73 y 69 de la ley 4933 y 1040 de las Ordenanzas, autorizan a los empleados de la Aduana y aún a cualquier persona extraña a ella, para in-

tervenir en estos asuntos, ello lo es al solo objeto de formular denuncias sobre "infracciones aduaneras, defraudaciones y contrabandos y de ser consideradas como parte en los correspondientes juicios de contrabando, defraudación, contravención, etc., y a título de partícipe en aquellas operaciones".

La personería de los denunciantes es admitida para perseguir la comprobación del fraude y la consiguiente aplicación de las multas o comisos, pero estos no pueden ejercitar acciones civiles que, como la de reintegro al Fisco, sólo a sus representantes corresponde iniciar.

Siendo así, el señor Juez *a quo* ha carecido de competencia para pronunciarse sobre la acción de reintegro al Fisco sin petición de su representante y en una causa de carácter penal. En el caso de Evans Thornton y Cía. resuelto el 20 de agosto de 1920, este Tribunal consideró: que denunciada por el señor jefe del Resguardo de la Capital, una infracción a la ley de exportación N.° 10.349 e instruído el sumario de práctica por el señor Juez *a quo*, debido a que las mercaderías habían salido de la jurisdicción de la Aduana (art. 1034 de las Ordenanzas), únicamente debe resolver la justicia federal si procede o nó la aplicación de una pena, ya que la discusión sobre el pago de los derechos correspondientes, es completamente ajena a la jurisdicción de carácter criminal que ejerce el Tribunal en estos autos. En el caso de Manuel Boiso, fecha julio 8 de 1921, esta Cámara declaró: que discutiendo el recurrente en el presente juicio los derechos que corresponden abonar al Fisco y también la improcedencia de la multa impuesta, únicamente corresponde al Tribunal resolver si es el caso de aplicar la sanción de las Ordenanzas, cuando se trata de infracción a sus disposiciones, ya que la cuestión relativa al pago de los derechos es ajena a la jurisdicción de carácter criminal que la Cámara ejerce en el presente.

Que, finalmente, la declaración contenida en el considerando cuarto de la sentencia de que "la ley 11.002 no tiene en

absoluto existencia constitucional y es por consiguiente nula y de ningún valor", carece de objeto práctico en resolverla, porque del expediente surgen razones legales bastantes para decidir las cuestiones debatidas, sin necesidad de recurrir a extremo tan delicado como es la declaración de inconstitucionalidad o no existencia de una ley del Congreso, ya que el respeto que se deben entre si una rama del Gobierno a la otra, hará siempre al Poder Judicial declinar de expresar una opinión sobre la constitucionalidad de una ley en un caso que no requiera tal decisión. (Bumps. Decisiones Constitucionales, 2542).

Este Tribunal, en el caso de Mignaquy y Cía. contra el Gobierno de la Nación sobre cobro de pesos, de fecha junio 6 de 1918, haciendo aplicación de este principio dijo: "que dada la solución a que se ha arribado resulta innecesaria la declaración de inconstitucionalidad pedida por la parte actora y declarada por la sentencia recurrida". Una Corte tampoco ha de expresar una opinión adversa a la validez de una ley a no ser que sea absolutamente necesario para la decisión de una causa ante ella. Por consiguiente, en cualquier caso en que se plantee una cuestión constitucional si el expediente presenta algún otro fundamento claro sobre el cual la Corte pueda apoyar su fallo, como sucede en el caso *sub judice*, y hacer perder con ello la importancia de la cuestión constitucional, la Corte adoptará este camino, dejando la consideración de la cuestión del poder constitucional, hasta que se presente un caso que no pueda resolverse sin considerarla y en la que por consiguiente "sea inevitable una decisión". (Cooley Principios Generales de Derecho Constitucional en los Estados Unidos de América).

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se confirma la sentencia de fs. 103 respecto a la absolución de don Juan Arzeno de la querella por defraudación deducida en su contra y se la re-

voca en cuanto condena a éste al pago de la diferencia de derechos sobre la mercadería importada, con costas al querellante. (art. 144 del Cód. de Proc. en lo Crim.). — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, 20 Agosto de 1923

Suprema Corte:

El recurso extraordinario interpuesto a fs. 221 por el denunciante doctor Ernesto E. Padilla contra la sentencia definitiva pronunciada a fs. 214 por la Cámara Federal de Apelación de esta Capital es, a mi juicio, procedente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14, inc. 3.° de la ley N.° 48 toda vez que en esta causa el denunciante ha puesto en discusión la inteligencia de varias cláusulas de las Ordenanzas de Aduana y de la ley de Aduana N.° 4933, y la decisión recurrida es contraria a los derechos que aquél fundó en esas cláusulas legales.

Corresponde, pués, declarar bien concedido el recurso interpuesto.

En cuanto al fondo de este asunto, me remito a las consideraciones que he expuesto *in extenso* en los dictámenes que, en mi carácter de Procurador Fiscal ante la Cámara Federal de Apelación de la Capital, produje a fs. 143 y a fs. 190 de estos mismos autos, y en su mérito, pido a V. E. quiera servirse confirmar la sentencia recurrida en cuanto confirma la de fojas 103 respecto a la absolución de don Juan Arzeno de la querella por defraudación deducida en su contra y la revoca en cuanto condena a éste al pago de la diferencia de derechos sobre la mercadería importada.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 21 de 1924

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto por el doctor Ernesto E. Padilla contra sentencia de la Cámara Federal de la Capital, en la causa seguida por el recurrente contra el despachante de Aduana don Juan Arzeno sobre la infracción a las Ordenanzas de Aduana.

Y Considerando:

Que en el pleito a que pone fin la sentencia definitiva de que se recurre, se ha controvertido la validez constitucional de una ley especial del congreso, así como la inteligencia de diversas disposiciones de las leyes de Aduana, y la decisión ha sido contraria a los derechos fundados por el recurrente en los preceptos legales invocados, — antecedentes que determinan la procedencia del recurso que instruye el artículo 14 de la ley 48 y 6.° de la ley 4055, — y de acuerdo con el dictamen de fojas 251, así se declara.

Que en cuanto al fondo del litigio, se deduce del exámen de la sentencia en apelación que sus conclusiones derivan de dos puntos fundamentales: el relativo a la querella por defraudación de que se absuelve al querellado, confirmando en esa parte el fallo de primera instancia; y el referente al pago de la diferencia de supuestos derechos abonados de menos, en el que se revoca la decisión condenatoria de aquel fallo.

Que respecto de la primera cuestión, consistente según la denuncia en que el despachante pagó por el azúcar importada aludida un derecho aduanero inferior al fijado por la ley vigente, con lo que disminuyó indebidamente la renta fiscal, in-

curriendo en las responsabilidades penales que prescribe el artículo 1026 de las ordenanzas de Aduana, — está ampliamente demostrado en autos que el importador hizo la manifestación exacta de cantidad, calidad y especie de la mercadería importada; que la clasificación de la misma, su oforo y la liquidación de los respectivos derechos a pagar fueron practicados por quienes corresponde, esto es, por los empleados de Aduana, sin intervención alguna del despachante, limitándose éste a abonar el impuesto en el monto establecido por el despacho aduanero.

Que de estos antecedentes, que la misma denuncia acepta como verdaderos, no se desprende ningún hecho ni omisión imputables al querellado que sean susceptibles de determinar una responsabilidad de carácter penal, y en tales condiciones, es decir, en la ausencia completa de toda contravención legal, es evidente al inexistencia de la defraudación atribuída al despachante, aún bajo el concepto excepcional de la punición aduanera, pues él no ha sido agente directo ni indirecto en el hecho que habría contribuído en el caso a la supuesta indebida disminución de la renta que se invoca como fundamento de la querella.

Que resultando pues de las constancias de autos, que los manifiestos presentados por el querellado para el despacho a plaza han reunido todos los requisitos legales, sin que mediara en el trámite correspondiente ni falsa declaración, ni error, ni hecho alguno de las actuaciones del despachante que afectara la renta o de cualquier otro modo importara una infracción a las ordenanzas y reglamentos de Aduana, — la decisión que acerca de este punto consagran las dos sentencias de autos, absolviendo al querellado, de acuerdo con los dictámenes del ministerio fiscal en primera y segunda instancias, ha interpretado con arreglo a derecho las disposiciones legales invocadas y la jurisprudencia de este tribunal en los casos a que se ha hecho referencia en el *sub judice* (Artículos 346, 1025, 1026 y 1037, Ordenanzas de Aduana; Fallos tomo 87, página 397; tomo 99, página 317; tomo 114, página 313, entre otros).

Que resuelta la precedente cuestión en los términos expresados la relativa a la responsabilidad civil del despachante por la diferencia de derechos que se dicen abonados de menos quedaba implícitamente decidida en el sentido que establece el pronunciamiento recurrido. En efecto: desestimada la querella por defraudación, vale decir, eliminada la acción correspondiente al delito imputado, con lo que termina la causa criminal, cesan también a la vez la personería legal con que el denunciante ha promovido la causa, y la competencia jurisdiccional del juez de la misma; lo primero, porque esa personería proviene de que el actor es partícipe en los comisos o multas, que en el caso no se han impuesto, desapareciendo en el acusador todo interés en el pleito y en consecuencia la acción instaurada que no puede derivarse a una acción civil, y lo que es más, con una representación que repudia el propio representado, el fisco, por medio de su legítimo representante, el ministerio fiscal, y lo segundo, porque limitada a lo criminal y correccional la jurisdicción del *a quo*, no ha podido hacerse extensiva al conocimiento y decisión de la cuestión aludida para imponer condenación civil que no es accesoria de ninguna pena y que recae en una causa en que, como queda dicho, el único posible interesado, el fisco, no sólo no comparte las actuaciones del actor, según este mismo lo reconoce en su memorial de fojas 227 sino que les opone todos los reparos legales que se han hecho valer en el juicio por el ministerio público. La sentencia apelada ha resuelto, pues debidamente el punto en debate, atribuyendo la interpretación que corresponde a las disposiciones legales controvertidas. (Artículos 69 y 73 de la ley 4933 y artículo 1030 de las Ordenanzas de Aduana).

Que atentas las consideraciones y fundamentos de orden legal y jurídico en que se afianza la decisión con que se resuelven las cuestiones precedentes, todo pronunciamiento acerca de la impugnación de inexistencia constitucional de la ley 11.002, resultaría una abstracción teórica, sin aplicación efectiva al caso, pues la declaratoria de invalidez de la ley, esto es,

la hipótesis más favorable para los derechos que invoca el actor, dejaría subsistentes las conclusiones de referencia que definen la controversia y la terminan.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Juan Pablo Albarracín contra Don Gervasio Casaux, sobre desalojo. Contienda de competencia.

Sumario: No corresponde a la Justicia de Paz, sino a la Federal, el conocimiento de un juicio por desalojamiento entre un extranjero y un argentino, en el que el valor del objeto demandado aparecer ser de setecientos pesos mensuales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1923

Suprema Corte:

La ley 927 sobre jurisdicción concurrente y juicios universales no es inconstitucional en cuanto excluye del conocimiento de la justicia federal las causas en las que el valor del objeto demandado no exceda de quinientos pesos fuertes, cuando, por

otra parte, el conocimiento del caso caiga bajo la jurisdicción de la Justicia de Paz de la Provincia respectiva según las leyes de procedimientos vigentes en ella.

Así lo ha resuelto V. E. reiteradas veces (Fallos tomo 119, página 161; tomo 134, página 82). Pero es necesario que en la causa se encuentren reunidos al mismo tiempo los dos requisitos apuntados, menor cuantía de la suma y procedencia de la jurisdicción de la Justicia de Paz. (S. C. N. tomo 138, página 5). No sucede así en el presente caso tramitado ante el Juzgado de Paz de la Sección 1.ª de la Capital en que el valor del objeto demandado aparece ser, sin discrepancia de parte, de setecientos pesos mensuales.

Habiendo el demandado don Gervasio Casaux invocado oportunamente el fuero federal, atento su nacionalidad extranjera, al ser demandado por don Juan Pablo Albarracín y no habiéndose desconocido la distinta nacionalidad de los litigantes, soy de opinión que corresponde revocar la sentencia apelada que declara de competencia de la Justicia de Paz de la Capital el conocimiento de la presente causa.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 23 de 1924

Y Vistos:

De conformidad con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General se revoca la sentencia apelada de fojas 9 y se declara que la presente causa corresponde al conocimiento de la justicia federal. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Domingo Aguirre, en el proceso seguido contra el mismo y contra el Teniente Coronel Don Benigno P. Eiriz, por lesiones, abuso de autoridad y otros delitos. Recurso de hecho.

Sumario: 1.° La interposición del recurso extraordinario autorizado por el artículo 6.° de la ley 4055 debe ajustarse en su ejercicio, por mandato de la misma ley, a las condiciones requeridas por la ley número 48 y a la jurisprudencia de la Corte Suprema, que la ha interpretado.

2.° No tiene carácter definitivo a los fines del recurso extraordinario autorizado por los artículos 6.° de la ley 4055 y 14 de la ley 48, un pronunciamiento del Supremo Consejo de Guerra y Marina en que se limita simplemente a declararse incompetente para conocer de una cuestión relativa a la inconstitucionalidad de un decreto del Poder Ejecutivo; y su admisión no sólo abriría en el caso la posibilidad de plantear ante la Justicia Federal la cuestión sobre invalidez de un decreto dictado por el Poder Ejecutivo Nacional en su carácter de poder público, sin cumplir con el requisito previo de la autorización legislativa, sino que, además, importaría traer a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, delimitada por el artículo 101 de la Constitución, cuestiones de que élla sólo puede conocer en tercera instancia con arreglo a lo dispuesto por el artículo 3.° de la ley 4055.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 28 de 1924

Autos y Vistos: Considerando:

Que de la exposición formulada por el apelante se infiere que el presente recurso de queja tiene su origen en una resolución del Supremo Consejo de Guerra y Marina que denegó la declaración de inconstitucionalidad del artículo 3.° del decreto del Poder Ejecutivo de fecha 13 de enero de 1923, como asimismo el recurso extraordinario que dedujo contra aquel pronunciamiento.

Que, si bien es verdad que corresponde a la Suprema Corte conocer en grado de apelación, por vía del recurso extraordinario, de las sentencias definitivas pronunciadas por los Tribunales Superiores Militares, conforme a lo dispuesto por el artículo 6.° de la ley 4055, también lo es que por mandato de la propia ley citada, la interposición del referido recurso extraordinario debe ajustarse en su ejercicio a las condiciones requeridas por la ley 48 y a la jurisprudencia de la Corte que la ha interpretado.

Que en la presente queja esas condiciones no se encuentran reunidas. Desde luego, porque según resulta de la copia de la sentencia acompañada por el apelante no se trataría de un pronunciamiento que tenga carácter definitivo como lo exigen los artículos 6.° de la ley 4055 y 14 de la ley número 48, ya que el tribunal militar se ha limitado simplemente a declararse incompetente para conocer de una cuestión relativa a la inconstitucionalidad de un decreto del Poder Ejecutivo; y además, porque si se pretendiera que la cuestión planteada se vincula con el proceso incoado contra el recurrente y el Teniente Coronel Eiriz fallado en su momento por el Supremo Consejo

de Guerra y Marina, tal cuestión habría sido introducida al citado juicio después de dictada la sentencia definitiva, esto es, en circunstancias tales que no le era posible al tribunal militar mencionado pronunciarse sobre élla. Fallos tomo 139, página 92 y los allí citados.

Que a mayor abundamiento cabe observar que la admisión del recurso extraordinario denegado por el Consejo Supremo de Guerra y Marina no sólo abriría en el caso la posibilidad de plantear ante la justicia federal la cuestión sobre invalidez de un decreto dictado por el Poder Ejecutivo Nacional en su carácter de poder público, sin cumplir con el requisito previo de la autorización legislativa, sino que, además, importaría traer a la jurisdicción originaria de esta Suprema Corte, delimitada por el artículo 101 de la Constitución cuestiones de que élla sólo puede conocer en tercera instancia con arreglo a lo dispuesto por el artículo 3.° de la ley 4055.

En su mérito no se hace lugar al recurso de queja interpuesto. Notifíquese y repuesto el sellado, archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Eduardo Garese contra Don Eugenio Dumas, sobre consignación de alquileres.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso de demanda por consignación de alquileres, en que no sólo no se ha planteado cuestión constitucional acerca de la validez de la ley 11.157, disposición de derecho común complementaria del Código Civil, sino que

ha versado únicamente sobre la existencia o inexistencia de contrato escrito.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 23 de 1923

Suprema Corte:

En la presente causa sobre consignación de alquileres seguida por Eduardo Garese contra Eugenio Dumas y Cía. ante el Juzgado de Paz de la Sección 2.ª se discute si el contrato de locación agregado a fs. 5 está o nó en vigencia.

El Juez ha declarado lo primero interpretando y aplicando lo dispuesto por el artículo 1622 del Código Civil, estableciendo así que las relaciones de derecho existentes entre locador y locatario deben regirse por dicho contrato.

En tal virtud la cuestión relativa a la consignación hecha invocando la ley 11.157 e impugnada por el demandado como contraria a disposiciones de la Constitución Nacional y resuelta por el Juez declarando la inconstitucionalidad de aquella ley, con el rechazo de dicha consignación, es idéntica a la resuelta por V. E.; (Ercolano contra Lanteri Renskaw) por lo que soy de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 28 de 1924

Y considerando:

Que la demanda por consignación de alquileres deducida por don Eduardo Garese contra don Eugenio Dumas tiende a obtener la declaración judicial de "que habiendo vencido el 28 de febrero de 1922 el contrato de arrendamiento que tenían celebrado y continuado el inquilino ocupando la casa después de esa fecha" se encuentra en las condiciones del arrendatario común "y la ley de alquileres lo ampara pués se ha declarado su constitucionalidad cuando no existe contrato escrito".

Que las constancias de primera y segunda instancia han resuelto la cuestión propuesta por aplicación de lo dispuesto sea en la cláusula 4ª. del contrato de arrendamiento que obliga al inquilino a pagar el precio de la locación hasta el día en que el local fuera devuelto, sea en lo dispuesto por el artículo 1622 del Código Civil.

Que no sólo es verdad que los litigantes en ningún momento del juicio han planteado cuestión constitucional acerca de la validez de la ley N.° 11.157 a los efectos del artículo 14, ley 48, sino también que la cuestión ha versado únicamente sobre la existencia e inexistencia de contrato escrito.

Que en tales condiciones y revistiendo la ley 11.157 el carácter de una disposición de derecho común complementaria del Código Civil, según reiteradamente lo ha declarado esta Corte, la improcedencia del recurso extraordinario es evidente, conforme a lo dispuesto en la última parte del artículo 15 de la ley número 48.

En su mérito, oído el señor Procurador General, se declara improcedente el recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Sociedad Anónima Azucarera Argentina contra la Provincia de Tucumán, por cobro de pesos; sobre jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

Sumario: 1.° La jurisdicción de un tribunal no termina con la sentencia, — en el caso el auto probatorio de la transacción, — sino que continúa hasta el cumplimiento de élla, debiendo conceptuarse que los procedimientos para lo último son parte de los procedimientos de la causa, aún cuando por las leyes locales, sean otros tribunales del mismo carácter local a quienes corresponda intervenir en dicha ejecución.

2.° El hecho de haber ocurrido el demandante ante una Corte Provincial sometiendo a la resolución de la misma lo que constituye el objeto de la acción interpuesta ante la Corte Suprema, importa una renuncia del fuero federal que hubiera podido corresponderle, y la prorrogación jurisdiccional de los tribunales provinciales (Artículo 12, inciso 1.° de la ley 48).

3.ª Un convenio (transacción, en el caso) que no es sino el resultado, sin solución de continuidad, de un juicio contencioso administrativo deducido ante los tribunales del fuero local, no puede ser considerado como un acto independiente del aludido juicio y que establezca relaciones de derecho civil cuyo cumplimiento pueda exigirse en lo federal, conforme a lo prescripto en el artículo 1.° de la ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1923

Suprema Corte:

La Sociedad Anónima Azucarera Argentina demandó ante V. E. a la Provincia de Tucumán por cobro de la suma de $ 149.248,20 ctvs. m|n. que dijo le adeudaba según reconocimiento expreso contenido en un decreto dictado por el P. E. de la misma con motivo de una reclamación que interpusiera ante dicho poder.

La provincia de Tucumán contestó la demanda alegando la incompetencia de esta Corte Suprema para conocer originariamente en la causa en razón, dijo, de corresponder su tramitación a la jurisdicción de la misma provincia.

Sostuvo que la suma que se reclamaba tenía por origen un pago de impuestos cuya devolución se había ordenado administrativamente y si bien no desconoció la validez del decreto del P. E. provincial que sirve de base a la demanda y la obligación que por él se impuso a la provincia de saldar su deuda, alegó que tratándose de deudas contraídas por gobiernos anteriores, el actual, dentro del origen regular de sus recursos no podía cumplir estos compromisos que, sumados a los numerosos que le han sido dejados, ascienden a millones de pesos.

En la presente causa, como se vé, no existe controversia sobre la validez de las leyes impositivas desde el punto de vista de la Constitución Nacional. Sólo se persigue el cobro de una suma de dinero, deuda reconocida por un decreto del propio Gobierno Provincial.

Ello indica que la presente es una *causa civil* entre una provincia y un vecino de otra, en la que a V. E. corresponde conocer originariamente, atento lo dispuesto por el art. 101 de la Constitución y art. 1.º de la ley 48, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales.

Se trata de una causa regida por el derecho común en la que la provincia es demandada como persona jurídica, no como Poder, y en la que no parece comprometido ni discutido principio alguno de derecho público o administrativo.

Esta es la doctrina adoptada por esta Corte Suprema en numerosos fallos (tomo 96, página 67 y otros).

Poco importa, a los fines de la jurisdicción, que la obligación cuyo cumplimiento se demanda no esté contenida en un documento comercial, si ella aparece reconocida en actuaciones administrativas terminadas por un decreto oficial (testimonio de fs. 1) que ordena el pago de lo que se reclama. Tampoco puede modificar esta conclusión la circunstancia invocada de que al decreto referido haya precedido, en Tucumán, una gestión administrativa o judicial si consta que ésta quedó concluída por una transacción la que extinguió la obligación anterior (Art. 758 del Código Civil).

Lo expuesto me induce a sostener que la presente causa corresponde al conocimiento de esta Corte Suprema en instancia originaria.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 20 de 1924.

Y Vistos:

Para resolver sobre la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta con carácter de artículo previo por el representante de la provincia de Tucumán en el juicio deducido contra la misma por la Sociedad Anónima Azucarera Argentina, por cobro de pesos.

Y Considerando:

Que demandada dicha provincia por cobro de la suma de ciento cuarenta y nueve mil doscientos cuarenta y ocho pesos con veinte centavos moneda legal provenientes de una transacción celebrada entre las partes, y conferido en forma el traslado correspondiente, previa acreditación del domicilio del actor a los efectos del fuero (fojas 15 y 15 vuelta), el apoderado de la provincia opone, como queda dicho, la excepción dilatoria de incompetencia de jurisdicción.

Que dicha excepción se funda por el oponente en el artículo 14 de la ley número 48, pues el caso ha tenido radicación provincial en juicio contencioso administrativo, como se deduce, en concepto del recurrente, de la misma exposición de la demanda, así como del testimonio que el actor acompaña del escrito de transacción y del auto probatorio de la misma, recaído en aquel juicio, — y que en consecuencia no procede se traiga a la provincia demandada ante esta jurisdicción con relación a un asunto que ya se ha ventilado en el fuero federal.

Que por su parte, el actor afirma al contestar el traslado de la excepción opuesta, que la acción deducida no implica la continuación del litigio ventilado en la jurisdicción provincial, sino la exigencia de cumplimiento de un convenio celebrado con el Gobierno y especificado por éste en un decreto que dió margen a la transacción aludida.

Que, entretanto, las constancias de autos, y especialmente los recaudos de la demanda, acreditan: a) — que la parte actora gestionó administrativamente, sin resultado favorable, ante el Gobierno de la Provincia demandada, el resarcimiento de perjuicios sufridos en las operaciones de exportación de azúcar, realizadas en cumplimiento de leyes locales; b) que no resuelto ese reclamo administrativo en el término fijado por la Constitución provincial, la parte actora dedujo demanda ante la Corte de Justicia de la Provincia, reclamando judicialmente las indemnizaciones mencionadas; c) que el resultado del juicio de referencia fué una transacción autorizada por

un decreto gubernativo y aprobada por el tribunal respectivo, convenio en virtud del cual se determinaron las indemnizaciones que constituyen el objeto de la presente demanda.

Que la sola enunciación de estos antecedentes basta para demostrar que el objeto que la sociedad actora persigue en este juicio contra la provincia de Tucumán, es en el fondo el mismo que fué materia del juicio contencioso administrativo seguido entre las mismas partes ante los tribunales del fuero local, y que la transacción de que se hace mérito para promover el litigio ante esta Corte, no es sino la derivación inmediata y directa de las actuaciones radicadas en la jurisdicción provincial, donde deben *fenecer* en el sentido legal del concepto (Artículo 14, ley número 48), sin otra intervención posible de la justicia federal que la determinada en los casos del recurso extraordinario que instituyen las leyes 48 citada y la 4055 en su artículo 6.°.

Que en casos análogos al *sub judice* la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que la jurisdicción de un tribunal no termina con la sentencia, — en el caso el auto aprobatorio de la transacción, — sino que continúa hasta el cumplimiento de ella, debiendo conceptuarse que los procedimientos para lo último son parte de los procedimientos de la causa, aún cuando por las leyes locales, sean otros tribunales del mismo carácter local a quienes corresponda intervenir en dicha ejecución (Fallos tomo 118, página 308 y los allí citados).

Que conforme a la doctrina que informa el inciso 4.°, artículo 12 de la ley número 48, el hecho de haber ocurrido el demandante ante la Corte de la Provincia en las condiciones que quedan expuestas, esto es, sometiendo a la resolución de la misma lo que constituye en substancia el objeto de la presente acción, importa una renuncia al fuero federal que hubiera podido corresponderle, y la prorrogación jurisdiccional de los tribunales provinciales (Fallos tomo 120, página 74). La parte actora no puede pues en el caso substraerse a la ju-

risdicción prorrogada para someter a esta Corte cuestiones que han sido materia de litigio ante los tribunales especiales de la provincia, pues si ello se admitiera, las resoluciones que esos tribunales dictaran resultarían ilusorias, la prórroga de la jurisdicción local no sería definitiva y procedería traer nuevamente ante lo federal, en forma de acción, lo que acaso no puede intentarse ni como recurso (Fallos tomo 129, página 265; tomo 130, página 349, entre otros).

Que en lo que respecta al convenio de que se hace mérito, no es posible aceptar que se trate de un acto independiente del juicio aludido y que haya venido a establecer relaciones de derecho civil, cuyo cumplimiento pueda exigirse en lo federal conforme a lo prescripto en el artículo 1.°, inciso 1.° de la recordada ley 48, pués como lo ha hecho constar el excepcionante y ha quedado precedentemente establecido dicho convenio no es sino el resultado, sin solución de continuidad, del juicio contencioso administrativo deducido ante los tribunales del fuero local. En consecuencia, y atentas las circunstancias y consideraciones aducidas, esta Corte en ejercicio de la jurisdicción que le confieren los artículos 100 y 101 de la Constitución, no está llamada a conocer en casos como el de autos.

Por ello, oído el Señor Procurador General se declara que la presente demanda no es de la competencia de la Corte Suprema de la Nación. Las costas se abonarán en el orden causadas, dada la naturaleza de la cuestión resuelta. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. dez. — Roberto Repetto.

Empresa del Ferrocarril Central Argentino, contra la Dirección General de Ferrocarriles, sobre repetición de pago de una multa.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48 y 6.° de la ley 4055, contra una resolución contraria al derecho fundado por el recurrente en las leyes especiales números 2873, 5597, 5315, 6483 y en los artículos 31 y 67, incisos 12 y 16 de la Constitución.

2.° La autorización o franquicia para explotar el negocio de comunicaciones les ha sido acordada a las empresas de ferrocarriles con un propósito superior de bienestar y de progreso en favor de los habitantes de las regiones atravesadas por la línea férrea, y al otorgarla, el Estado no se ha desprendido del derecho de velar por el interés económico de esas poblaciones, y tiene la facultad, que necesariamente debe ser ejercitada por el Poder Legislativo o en virtud de autorización o delegación del mismo, por tratarse de la reglamentación de derechos reconocidos en la Constitución y porque nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni privado de lo que ella no prohibe (Constitución, artículo 19), para intervenir aún cuando sólo sea excepcional y razonablemente, en el establecimiento de alguna estación dentro de la línea explotada.

3.° Ni las leyes números 2873 y 6320, ni otra alguna autorizan al Poder Ejecutivo o a la Dirección General de Ferrocarriles para ordenar a las empresas de ferrocarriles el establecimiento de estaciones.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 31 de 1922

Y Vistos:

Los promovidos por la empresa del Ferrocarril Central Argentino contra la Dirección General de Ferrocarriles sobre repetición del pago de una multa, de los que resulta:

1.° Que de fojas 5 a 7 se presenta don Pedro Giménez Marino por la actora — instrumento de fojas 9 — y manifiesta que la empresa fué condenada judicialmente a pagar una multa de dos mil pesos moneda nacional que le impusiera la Dirección demandada por negarse a construir una estación en San Carlos Centro. Dicha negativa no está comprendida en disposición alguna de la ley 2873 y reglamento de marzo 23 de 1917 por lo que carece de eficacia jurídica la multa impuesta.

2.° Que aún en la hipótesis de que el Poder Ejecutivo pudiera ordenar se levante la estación mencionada, la oposición a verificarlo y las responsabilidades se regirían por los códigos generales. La ley de concesión y contrato respectivo fijan las obligaciones de las partes y no existe pena de multa en el supuesto de inejecución. Relata luego el trámite administrativo del asunto, observaciones de la empresa para no construir esa estación basada en lo que disponen la ley de concesión y el contrato respectivo, en que se violaría la zona de influencia del Ferrocarril Provincial de Santa Fe, en que no habría ventaja para los pobladores de la región, en la arbitrariedad que significaría la medida y en su inoportunidad. Termina solicitándose se condene a la Dirección al pago de los dos mil pesos moneda nacional, abonados por multa y trescientos treinta y cinco pesos moneda nacional por intereses y costas del juicio de apremio, todo con intereses y costas en el presente.

Se corre traslado a fojas 11 que evacúa don Mariano Aguilar Lacasa — instrumento de fojas 24 — y de fojas 14 a 23, expone:

1.° Que es la primera vez que se plantea un asunto de esta índole ante la justicia. Manifiesta que ordenada la estación por el Poder Ejecutivo a que aluden diversos decretos que cita, la Dirección impuso la multa de dos mil pesos moneda nacional a la empresa por su negativa a construirla. La orden del Poder Ejecutivo fué dictada de acuerdo con el artículo 71 inciso 3 ley 2873 modificada por la ley 6320, por lo cual es correcto el procedimiento adoptado para cobrar la multa.

2.° Que nada tienen que hacer en el *sub lite* la ley de concesión y el contrato, pues lo rige la ley 2873 de acuerdo a la cual ajustó su conducta el Poder Ejecutivo al exigir se edificase una estación en San Carlos Centro. Por lo demás, la zona de influencia del Ferrocarril Provincial de Santa Fe no sufre menoscabo alguno y la importancia de la región requiere imperiosa y urgentemente la estación, pues se trata de un punto en que están las colonias más viejas y productivas de Santa Fe no disponiendo de estación las vías de la empresa actora en un trecho de veinte y ocho kilómetros. En la actualidad se detienen los trenes en el punto en que debe construirse la estación, pero no hay orden, ni empleados, ni nada más que la posibilidad de subir o bajar del tren, lo que ha sido materia de imposición de multa y repetición sin éxito ante la Justicia Federal de la Capital. Luego de otras consideraciones advierte que en último caso no podría condenarse a la Dirección a devolver más que la multa cobrada e intereses pero no las costas del juicio de apremio. Termina solicitando se rechase la demanda con costas.

Abierta la causa a prueba a fojas 26, se produce la que expresa el certificado de fojas 61 vuelta. Alegan las partes a fojas 63 y 73 y con el llamamiento de autos a fojas 72 y 94 queda el asunto para sentencia.

Y Considerando:

1.° Que atenta la novedad del asunto, se hace necesario verificar un detenido estudio de todos los antecedentes, que pueden guardar alguna vinculación con el punto sometido a decisión judicial.

La Cámara Federal de la Capital al sentenciar la causa seguida por la actora contra la demandada sobre repetición de sumas pagadas, se ocupó del artículo 13 de la ley 2873 y manifestó entre otras cosas, "que la intervención que esta disposición legal acuerda a la Dirección General de Ferrocarriles, no es una intervención de carácter meramente pasivo, sinó activo, con facultad para oponerse a las horas fijadas y paradas indicadas por la empresa, fijando e indicando otras más convenientes en su concepto, con las necesidades o la comodidad pública".

Agregaba la Cámara, "que por otra parte se trata en el caso del artículo 13 citado, de reglamentos de policía, es decir, del ejercicio de poderes soberanos que no han podido ser delegados a la empresa por la concesión, ni han podido ser materia de un contrato, pués hay una distinción entre aquéllos poderes asegurados a las corporaciones por contrato y los que son simples condiciones de su existencia. Los primeros son su propiedad de que no pueden ser despojados sin justa compensación; los segundos son elementos de existencia, acordados a ellas por la ley de su creación y los poseen como los derechos naturales, sujetos a ser controlados y modificados por la legislatura de la misma manera que puede controlar las condiciones y los derechos naturales" (Orlando Bumps Decisiones Constitucionales, número 1341)".

Y por último, expresaba la Cámara, "Que el estado no puede desprenderse del poder de policía renunciándolo en un contrato o sometiéndolo a condiciones que en cualquier forma importen una restricción al ejercicio de la soberanía". —

julio 21 de 1920, N.° 13597, folio 238, libro XVII de sentencias civiles. Véase juicio agregado.

Lo que se transcribe significa, que la Cámara ha adoptado en esa decisión judicial el criterio transaccional a que alude Otto Mayer en su Droit Administratif Allemand, tomo 4, página 165 a 166.

Ahora bien; si se reputa con la doctrina que la concesión ferroviaria constituye un acto jurídico de derecho público, podrá repetirse con Mayer que en la relación jurídica creada por la concesión, las obligaciones del concesionario y por consecuencia, los derechos correspondientes del Estado..... aparecen en primer plano.

Una empresa pública debe ser realizada; tal es el objeto de la concesión. Por consiguiente, la concesión creará a cargo del concesionario una obligación de derecho público de poner la empresa en marcha y ejecutarla."Si la empresa se realiza, el Estado asegura por medidas de autoridad, su buena conservación y un funcionamiento satisfactorio. El conjunto de poderes que le pertenecen a ese efecto en virtud de la concesión, se llama el derecho de vigilancia... mediante el cual, declara de propia autoridad lo que entra en los deberes del concesionario, conforme a la concesión". — páginas 171 y 172.

Se dá pués el caso de que el Estado exija al concesionario la realización de una medida determinada y a este respecto agrega Meyer: "En cuanto a la extensión dentro de la cual estas exigencias pueden producirse, no basta que la empresa sea simplemente continuada y mantenida en estado y que los nuevos inconvenientes se eliminen.

Se puede aún exigir un mejoramiento de la empresa en el aumento de su utilidad para el interés público. No constituye un obstáculo el hecho de que esto se traduzca en sobreaumento de trabajo y de gastos a cargo del empresario. No se alcanza el limite del deber del concesionario, sinó cuando por

efecto de nuevas exigencias, se cambian las bases esenciales de la empresa".... página 173.

Las bases esenciales en éste caso consistirian en la construcción y explotación de una linea que partiendo de María Juana o sus inmediaciones, empalme en las inmediaciones de la estación Matilde — fojas 39 — y no puede concebirse que constituye un cambio de base esencial en la concesión, la exigencia por parte del Estado de que se construya una estación en San Carlos Centro.

El objeto de la concesión ha sido el que se construya y explote una línea férrea de un punto a otro y va de suyo que la respectiva construcción y explotación requiere estaciones convenientemente ubicadas, sea que se las haya hecho figurar en planos sometidos al Poder Ejecutivo antes de construirse la obra, sea que tales estaciones aparezcan después de utilidad para el interés público.

Evidentemente, si se exigiera una prolongación de la línea más allá del punto terminal o doble via en todo el trayecto o determinados transportes gratis cuando les alcanza media tarifa, etc. etc., es indudable que se alterarían las bases esenciales de la concesión; pero, ordenar se construya una estación en una linea férrea y en un paraje como San Carlos Centro, importa ejercer el derecho de vigilancia a que se ha hecho alusión más arriba y que concuerda con lo dispuesto en el artículo 15, inciso 4.° de la ley 3727; importa asimismo perseguir una finalidad de interés público, encuadrar la concesión dentro de su desarrollo normal haciéndola servir a los propósitos que determinaron su otorgamiento, en una palabra, importa completar y hacer más eficaz una concesión para que rinda el "máximum" de beneficio que fuera lícito esperar.

2.° Que se hace necesario contemplar el asunto desde otros aspectos, esto es, desde el punto de vista legal aplicable al caso. La empresa actora al evacuar en enero 26 de 1912 la vista conferida en el expediente administrativo 018605 C. 1911

— fojas 14 — manifestó que no consideraba necesaria la estación, que su construcción contrariaría la política del ministerio respecto de la zona de tráfico y que no reportaría ventaja alguna para los pobladores de la zona la estación solicitada.

El señor Procurador del Tesoro dictaminó a fs. 18 y el Ministerio no hizo lugar a lo solicitado por resolución de fs. 19, fecha octubre 25 de 1912.

A fojas 22 la empresa manifiesta al Ministerio que de acuerdo con el artículo 4 de la ley que rige la construcción del ramal de María Juana a Matilde y para no afectar a concesiones anteriores no ha establecido estación en San Carlos Centro.

Dictamina nuevamente el señor Procurador del Tesoro a fojas 25 y la empresa insiste a fojas 29 en lo manifestado con anterioridad.

Dicta entonces a fojas 31 el Poder Ejecutivo su decreto fecha octubre 15 de 1913 resolviendo que la Dirección Generalde Ferrocarriles procederá en la forma que mejor corresponda a disponer que la empresa del Ferrocarril Central Argentino, construya una estación en el pueblo de San Carlos Centro. Solicita reconsideración la empresa a fojas 33, emite su dictamen el señor Procurador General de la Nación a fojas 34 y el Poder Ejecutivo a fojas 35 con fecha diciembre 16 de 1913 deja por decreto sin efecto el de octubre 15 del mismo año.

Nuevas gestiones administrativas dan por resultado que el Poder Ejecutivo dicte el decreto de fojas 95 fecha agosto 20 de 1917 que ordena el establecimiento de una estación de pasajeros y cargas en San Carlos Centro.

Vienen luego los decretos de fojas 103-112, resolución ministerial de fojas 135, escrito de la empresa de fojas 142 y resolución de la Dirección General de Ferrocarriles de fojas

143 que impone dos mil pesos moneda nacional de multa por negarse a construir la estación.

En los decretos del Poder Ejecutivo y dictámenes de los señores Procuradores de la Nación y del Tesoro, se advierten diversos criterios para encarar el asunto, pues se observa que traen a cuenta lo que se conoce en doctrina más o menos con los nombres de: poder ilimitado de policía, policía de prosperidad, previsión administrativa, régimen puro o mixto de derecho privado o derecho público.

Circunscribiendo el derecho aplicable al caso presente, entiende el suscripto que se trata de un caso regido por el derecho público genéricamente considerado y que ante todo en este asunto impera la ley 2873 modificada por la ley 6320.

El señor Procurador del Tesoro a fojas 18 del expediente administrativo opina que los estudios y propuestas de nuevas estaciones de que se ocupa la ley 2873 conciernen solamente a los ferrocarriles de propiedad de la Nación y que por lo demás el Estado no puede alterar un contrato sinalagmático como es la concesión ferroviaria. El señor Procurador General de la Nación entiende a su vez que no se puede imponer sinó insinuar a las empresas, la construcción de una estación fuera de las establecidas en las concesiones respectivas — fojas 34.

Ambos dictámenes aparecen fuertemente inspirados en el sistema civilista puro, para resolver las cuestiones sobrevenidas entre el Estado y la empresa ferroviaria, con motivo del cumplimiento de la concesión respectiva.

A juicio del suscripto, la ley 2873 y su modificatoria número 6320 autorizan al Estado para ordenar se construya una estación como la de esta contienda.

En efecto; la construcción y explotación de todos los ferrocarriles de la República, así como las relaciones de derecho a que ellos dieren lugar, estarán sujetas a las prescripciones de la presente ley, dice el artículo 1 de la 2873. Con tal motivo, la Dirección General, tiene a su cargo velar por el

cumplimiento de las leyes vigentes; inspecciona la construcción y explotación de todo ferrocarril de jurisdicción nacional; hace los estudios necesarios y propone al Poder Ejecutivo la construcción de nuevas líneas férreas, estaciones y demás dependencias cuando crea que lo exige el mejor servicio de los ferrocarriles y las necesidades de la industria; vigila el cumplimiento de las concesiones en explotación, etc. etc., artículo 71, ley 2873, redacción dada por la ley 6320.

Estudiado atentamente dicho artículo, se echa de ver que el inciso 3, del mismo posee una amplitud considerable, toda vez que no se limita a los ferrocarriles de propiedad de la Nación, sinó que se ocupa del mejor servicio de los ferrocarriles en general, o sea de todo ferrocarril de jurisdicción nacional como lo indica el inciso 2. De otra manera, es evidente que no tendrá razón de existencia el artículo 3 de la ley 6757, relativa a la Administración de los Ferrocarriles del Estado.

Por consiguiente, el Poder Ejecutivo ha estado habilitado para ordenar se edifique una estación en San Carlos Centro, en virtud de facultades emergentes de la ley, cuyo espíritu no ha sido alterado según es obvio que así sea, para no pugnar con la cláusula constitucional bien conocida.

Y si se extrema la argumentación, se puede observar que, aún con criterio civilista, vale decir, aplicando el derecho privado al presente caso de derecho público, se tendría que la conducta del Poder Ejecutivo en la emergencia hallaría sólido apoyo en los artículos 533-625-1198 y concordantes del Código Civil.

3.° Que sostiene la empresa actora, que el Poder Ejecutivo carece de facultades para imponer la multa de que se trata, a mérito de que la negativa a construir la estación no está comprendida en ninguna disposición de la ley ni del reglamento de la misma.

Se ha demostrado más arriba, que el Poder Ejecutivo tie-

ne facultades emergentes de la ley para exigir de la empresa edifique una estación como la del caso de San Carlos Centro. De ello se infiere, que al dictar el decreto de agosto 20 de 1917, el Poder Ejecutivo ha expedido una instrucción o reglamento necesario para la ejecución de una ley, artículo 86, inciso 2 Constitución Nacional cuyo decreto, instrucción o reglamento reconoce como base la ley 2873 y armoniza con el artículo 15 de la ley 5315 a la que está sujeta la empresa actora en razón de lo preceptuado en las leyes 5597 y 6483.

Quiere decir pués, que si apesar de no encontrarse previsto el caso de negativa a cumplir el decreto de agosto 20 de 1917, en el decreto reglamentario de marzo 23 de 1917, — fojas 3 vuelta y 29, — ello no significa que la Dirección General de Ferrocarriles no haya estado en aptitud de proceder como lo hiciera, atento lo dispuesto en el inciso 15, artículo 71 de la ley 2873, redacción dada por la ley 6320 y artículos 91 y 92 de la primera, toda vez que en vigor el ya citado decreto de agosto 20 de 1917, reglamenta evidentemente a una ley de la Nación como es la de ferrocarriles.

4.° Que la empresa ha fundado reiteradamente su negativa a establecer una estación en San Carlos Centro, manifestando que eso importaría invadir la zona de influencia del Ferrocarril Provincial de Santa Fe, afectando lo dispuesto en el artículo 4 de la ley 5597, aparte de que tal estación, no reportaría ventaja alguna para los pobladores de la zona en que se la quiere ubicar.

En cuanto al primer punto, cabe traer a cuenta lo que resulta de las constancias corrientes a fojas 16 y vuelta, 17, 23 vuelta, 31 vuelta y 112 del expediente administrativo agregado por cuerda, para llegar a la conclusión de que en todo caso no se alteraría en forma absoluta, sinó tal vez harto relativa, la zona de influencia del Ferrocarril Provincial de Santa Fe, estableciendo una estación en San Carlos Centro.

Y en lo referente al segundo punto, cabe también traer

a cuenta lo que contiene el recordado expediente administrativo, especialmente a fojas 16 y vuelta, 23 vuelta, 31 y 86 vuelta y los informes de fojas 54 a 58 del presente expediente. Si a ello se agrega cuanto le fué dado a observar al suscripto durante la inspección ocular verificada en junio 18 del corriente año, puede señalarse aquí que perdura el recuerdo grato producido por una importante y progresiva región de tierra argentina, cuyo notorio estado de adelanto moral y material — debido al laudable y tesonero esfuerzo de nacionales y extranjeros, — complacido pone de relieve el que suscribe.

La empresa abriga temores a causa de que la resolución de este caso, puede constituir un precedente dañoso para sus intereses, pues el Poder Ejecutivo podría ordenar se instalase una estación en el lugar que se le ocurriera, estando obligada la empresa a acatar esa orden. Los temores de la empresa se disipan fácilmente, con recordar que la ley solo autoriza la instalación de nuevas estaciones cuando el mejor servicio y las necesidades de la industria lo requieran, después de estudios seriamente realizados, contemplando situaciones merecedoras de prolija atención, consultando las conveniencias de todos los interesados, escuchando sus argumentos, en fin, después de un trámite razonablemente llevado sin precipitación alguna por cierto, como acontece en el presente caso.

Vá pues sin decirse, que una conducta arbitraria o caprichosa del Poder Ejecutivo, al exigir a una empresa la instalación de estaciones donde y cuando le parezca — fojas 6 vuelta y 67 vuelta — implicaría evidentemente una violación de las bases esenciales de la concesión, y por lo tanto se haría acreedora a una sanción condigna por parte de la justicia. En los presentes autos, aparece que la conducta del Poder Ejecutivo ha estado inspirada en la ley, en la sensatez y en anhelos de bien público.

En resumen, no tratándose en este asunto de un pago indebido, la acción por repetición no puede prosperar.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda interpuesta por la empresa del Ferrocarril Central Argentino contra la Dirección General de Ferrocarriles sobre repetición del pago de una multa cobrada en el adjunto juicio de apremio seguido ante este Juzgado. Sin costas, atenta la novedad del caso controvertido. Suprema Corte, tomo 120, página 148.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 28 de 1923

Vistos:

Estos autos seguidos por la empresa del Ferrocarril Central Argentino por repetición del pago de una multa, relacionados a fojas 96; y

Considerando: En cuanto al recurso de nulidad:

Que éste no ha sido fundado en esta instancia y por otra parte ni la sentencia recurrida aparece dada con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes, ni el procedimiento adolece de vicio alguno de los que por expresa disposición de derecho anulen las actuaciones (art. 233, ley 50).

Por ello se le rechaza.

Considerando: Respecto al de apelación:

Que la novedad del asunto a fallarse a que se refiere el señor Juez *a quo* y la trascendencia política, económica y social de la cuestión pendiente inducen al Tribunal a estudiar ampliamente los antecedentes y estado actual de la misma. Y como en nuestra jurisprudencia no se encuentra ningún ca-

so igual, hácese necesario recurrir a los casos análogos y a la jurisprudencia de EE. UU. de América, de cuyo país hemos tomado no sólo los principios fundamentales que informan nuestra Constitución Nacional sino también las más importantes innovaciones introducidas a la ley de ferrocarriles de 1872 en la ley vigente N.° 2873 de 1891, como ya lo ha declarado esta Cámara en la causa Falcina "versus" F. C. Midland (marzo 26 de 1920). Las precitadas innovaciones están inspiradas en la ley americana de 4 de febrero de 1887 intitulada "Interstate Commerce Act"o "An act to regulate commerce", la que ha sido considerada tanto por los tratadistas cuanto por la Corte Suprema de aquél pais "como una ley declaratoria del "common law", el cual consiste en un sistema de derecho o forma de la ciencia de la jurisprudencia que ha prevalecido o preponderado en Inglaterra y en los Estados Unidos de América "en contradistinetion" (a diferencia por calidades opuestas) de los otros grandes sistemas, como el romano o de derecho civil, y que comprende aquellos principios, usos y preceptos o reglamentos aplicables al gobierno y seguridad de las personas y de la propiedad que no se basan en una declaración positiva de la Legislatura (I Kent 292, Bouvier, Lew Dict.) sino en las decisiones de las Cortes que paulatinamente van determinando el derecho de acuerdo a las necesidades y con el propósito de cumplir con las finalidades de la justicia; sus reglas no son arbitrarias en su naturaleza ni invariables en su aplicación, sino que, por su propia esencia y por las necesidades que las originan, son susceptibles de modificarse de acuerdo a las circunstancias (People v. Randolph, 2 Parker, Cr. R. 174.176, Judicial and Statutory definitions of words and phrases V. 2, 1326) y está fundado en los principios de equidad, justicia natural y en el interés general (general convenience) que requieren los negocios públicos (28 L. R. A. 328, 61 Amm. Dec. 423, op. cit.); siendo de advertir que el "common law" americano está formado por el "common law" de Inglaterra y por los usos y costumbres america-

nos (Barry v. Village of Port Jervis, 72 N. Y. Sup. 104, op. cit.) no pudiendo éstos últimos considerarse como un "common law" nacional de los Estados Unidos distinto al de Inglaterra adoptado por los diversos Estados (Wheaton and Donaldson v. Peters U. S. 8 Law Ed. 1055). Siendo así, el "common law" inglés y la jurisprudencia americana constituyen la mejor fuente de información al respecto.

La devolución de la multa que se demanda y que impuso la Dirección General de Ferrocarriles fúndase en la omisión del Ferrocarril Central Argentino de cumplir con el decreto de fecha 20 de agosto de 1917 (revocatorio del de diciembre 16 de 1913 por el que a su vez dejóse sin efecto el de octubre 15 de 1913) y por el cual se ordenaba a la citada empresa construir una estación en San Carlos Centro. Trátase, pues, de la consecuencia de un acto de reglamento, el que, según la empresa, no puede ordenarse por que scapa a los términos de la ley contrato de concesión, la que, como toda convención es ley para las partes; porque viola el artículo 4.° de la ley 5597, y porque contraría principios de política ferroviaria.

En consecuencia, debe resolverse previamente si la ley de concesión constituye un obstáculo legal para la referida imposición por constituir ella un contrato con los derechos y obligaciones recíprocas establecidas en el Código Civil y con las características y consecuencias jurídicas que esta ley preceptúa para los contratos.

Que a este respecto es necesario tener en cuenta el fallo de este Tribunal de julio 21 de 1920, en el que, al declarar que la Dirección General de Ferrocarriles pudo ordenar que los trenes de la actora se detuvieran en el cruce de las vías del F. C. C. A. y del F. C. S. Fe existente en San Carlos, se expresó: "Que si la Dirección de Ferrocarriles tiene el dere-
" cho de intervenir en los horarios fijando a su vez los hora-
" rios y paradas consiguientes, tiene implícitamente el dere-
" cho de imponer sanciones penales por su incumplimiento.

" Que por otra parte, se trata en el caso de reglamentos de
" policía, es decir, del ejercicio de poderes soberanos que no
" han podido ser delegados a la empresa por la concesión ni han
" podido ser materia de un contrato, pues "hay una distinción
" entre aquéllos poderes asegurados a las corporaciones por
" contrato y los que son simple condición de su existencia".
" Los primeros son su propiedad de que no pueden ser des-
" pojados sin justa compensación. Los segundos son elemen-
" tos de existencia, acordados a ellas por la ley de su creación
" y los posee como los derechos naturales sujetos a ser con-
" trolados y modificados por la legislatura, de la misma ma-
" nera que pueden controlar las condiciones y los derechos
" naturales (Fallo Bank v. Hamilton, 21 Ill. 53) y que el
" Estado no puede desprenderse del poder de policía renun-
" ciándole en un contrato y sometiéndole a condiciones que
" en cualquier forma importe una restricción al ejercicio de
" la soberanía".

Que constituyendo pues el servicio público ferroviario una de las funciones propias del Estado y que sólo por una delegación del mismo desempeñan las corporaciones o compañías privadas, a las que se concede el derecho de expropiar los terrenos necesarios para la construcción de las vías, estaciones, depósitos, etc., fácilmente se comprende que la naturaleza jurídica de la propiedad ferroviaria difiere de la propiedad privada reconocida en la Constitución Nacional y reglamentada en el Código Civil.

En efecto, el dominio es el derecho real en virtud del cual una cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona (artículo 2506 del C. Civil) y subsiste independiente del ejercicio que se pueda hacer de él. El propietario no deja de serlo aunque no ejerza ningún acto de propiedad (artículo 2510) siendo inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, de disponer o de servirse de ella, de usarla y gozarla según la voluntad del propietario, el que pue-

de desnaturalizarla, degradarla o destruirla... percibir todos sus frutos... prohibir que otro se sirva de ella... y disponer de ella por actos entre vivos (art. 2513).

Que todos estos derechos característicos del dominio no los tiene el concesionario de un ferrocarril; la llamada "propiedad ferroviaria" no está sometida a la voluntad del concesionario sinó a la reglamentación del Estado, expresada ésta por los órganos establecidos en la ley y que son la Dirección General de Ferrocarriles en unos casos, el P. E. y el Congreso en otros; tampoco subsiste el derecho del concesionario independientemente del ejercicio que haga de su derecho, pues en tal caso éste caduca, sea a construir el ferrocarril o sea a explotar le servicio ferroviario (arts. 29 y 30 de la ley 2873); ni puede el concesionario disponer de la cosa, usarla y gozarla según la voluntad sino en la forma establecida en la ley 2873 y en las otras que en ejercicio de la soberanía dicte el Congreso y está sujeta, además, a los reglamentos y órdenes que, de acuerdo a las leyes, dicten las autoridades administrativas, ya que el "mandamus" judicial al respecto no existe en nuestro derecho como en algunas leyes estaduales norteamericanas — ni percibir todos los frutos posibles de la explotación, pues la Dirección de Ferrocarriles y el P. E. tienen ingerencia en las tarifas (leyes 2873, 6320, 5315, etc.), ni prohibir el uso de otro (arts. 22, 23, y 35 ley 2873), ni disponer de la concesión libremente (arts. 1, 66, 67 y concordantes, ley citada), ni acordar preferencia alguna a un cargador con relación a otro en iguales condiciones de servicio (art. 49, ley citada).

La ley 189 establece que están sujetos a expropiación aquellos bienes del dominio provincial o particular cuya ocupación se requiera para ejecutar obras de utilidad nacional (artículo 1.°) como lo son los ferrocarriles, y en su art. 20: "que los concesionarios de obras de utilidad pública para cuya ejecución se sanciona la expropiación se substituyen al Go-

bierso de la Nación en los derechos y en las obligaciones que crea la ley".

De todas estas disposiciones indúcese, sin esfuerzo, que la llamada propiedad ferroviaria, no es la propiedad en el sentido que la considera el derecho civil, sino una propiedad *sui generis*, regulada por el derecho administrativo y no por el Código Civil en cuanto a su adquisición, uso, goce y disposición. Y como dice Laurent, siendo los ferrocarriles una creación nueva los derechos del concesionario no pueden estar regidos de una manera completa por los principios del antiguo derecho o por aquellos del Código Civil. Las Cortes inglesas, las estaduales (y la Corte Suprema Federal de los EE. UU. de América tienen resuelto: Que una compañía ferroviaria es usualmente considerada como una corporación privada en oposición a las corporaciones estrictamente públicas, como la ciudad, el condado u otra subdivisión del gobierno, pero que no es aquella una corporación privada en el sentido estricto, como lo es una corporación formada para hacer negocios, por que aquella está gravada (Charged) con obligaciones (duties) de naturaleza pública que la direfencian de una corpo-ración pura y estrictamente privada. La propiedad de un ferrocarril usado para el transporte de pasajeros y artículos de comercio, está dedicada o consagrada (devoted) a un uso público.

La doctrina del eminente Juez de Inglaterra Lord Hale, expresada tres siglos ha en su tratado "Le protibus maris" de que "cuando una propiedad privada está afectada con un interés público cesa de ser *juris privati* solamente". y de cuya autoridad como juez y conocedor del Common Law se ha dicho por un juez americano: "En Inglaterra aún en derechos de prorrogativa, se escudriñan (sean) sus palabras con tanto cuidado y atención como si ellas hubiéranse encontrado en la Carta Magna (Ex parte Jennings, 6 Cow 536 S. C. Mum v. Illinois 24 Law, Ed. 77) ha sido aceptada por todas

las Cortes de Estado y por la Corte Suprema Federal Americana en numerosos casos (S. C. Ueik v. Chicago and Co., 24 Law Ed. 97; Railroad Commissions Cases 29 Law Ed. 636; Georgia and Co. v. Smith 32 Law Ed. 377; Chicago v. Nebraska 42. Law Ed. 948; Mayor v. Baltimore 21 Md. 50; Newburyport v. Eatern R. Co. 23 Pick (Mass.) 326; Ohio v. Black Diamond Co. (Ohio St.) 119 N. E. 195 R. L. A. 1918 E., 352; Chicago v. Oklahoma (Okl.) 168, Pac. 239, L. R. A. 1918; C. 492, 495, etc.); V. Elliot on Railroad (3 ed. Cop. 1921, párrafo 3) y especialmente en la causa antes citada 'Mum v. Illinois decidida por la Corte Suprema Americana en la que ésta hace un profundo estudio de la cuestión, y a la cual refiérense los fallos posteriores como a un "leading case".

La concesión, pues, entre el Estado y el concesionario, es un acto de soberanía en todo aquello que se refiere a la forma de construcción y a las condiciones de la explotación del ferrocarril, pues estas se relacionan con el poder de policía del Estado, y es un contrato en todo lo demás relacionado con las obligaciones recíprocas, como ser la garantía por el Estado de un interés determinado, el uso de tierras de propiedad fiscal, la rebaja de tarifas para las cargas de Gobierno (y para los pasajes de funcionarios y empleados en comisión, etc. Sólo estas últimas obligaciones de naturaleza contractual no pueden ser modificadas sin el consentimiento de las partes; pero no ocurre lo mismo con las primeras, sobre las cuales el Estado por medio de las autoridades establecidas en las leyes y en ejercicio de la soberanía, que no puede limitarse por contrato alguno, puede dictar los reglamentos de policía y órdenes pertinentes para asegurar la seguridad y comodidad públicas (art. 1, ley 2873; ley 6320 y art. 15, ley 5315 (y Tiedeman, State and Federal Control of persons and property, tomo 2, pág. 952). Consecuentemente las Cortes de Estado y Federal han resuelto que la concesión de un ferrocarril (the charter) debe ser estricta pero razonablemente interpretada

en favor del público y en contra de la compañía cuando sus intereses están en conflicto con los del público, porque las "charters" de las compañías ferroviarias creadas para cumplir grandes intereses públicos deben recibir una interpretación liberal en apoyo o para promover (in furtherance) aquellos intereses cuando son manifiestos y obvios (apparent) en vez de una interpretación estricta como se da a las corporaciones privadas organizadas para obtener un provecho pecuniario (Rockland Water Co. v. Camden, 80 Maine 544; Oregón B. Co. v. Oregonian R. Co. S. C. 32 Law Ed. 837; Richmond R. Co. v. Luisiana R. Co. S. C. 14 Law Ed. 55; Bradley v. New York R. Co. 21, Conn. 294; Florida B. Co. v. Pensacola B. Co. 10 Fla. 145; Parker v. Great Western R. Co. 49 E. C. L. 253. "Una charter dudosa no puede existir porque cualquiera cosa que es dudosa es decisivamente cierta en contra de la corporación". Black G. en Common wealth v. Erie R. Co. 27 Pa. St. 339; Jackson Country Horse Car Co. v. Interstate Co. 24 Fed. 306, 308; Pennsylvania R. Co. c. Philadelphia R. Co. 10 Pa. Co. Ct. 625; etc. V. Elliot, op. cit. parágrafo 49).

Que la estación en San Carlos Centro mandada construir por el decreto fecha 20 de agosto de 1917 observado por la empresa como violatorio de la concesión constituye una necesidad pública imperiosa para el pueblo de San Carlos, como lo estableció ya el decreto del P. E. de fecha octubre 15 de 1913 (fs. 31) que suscribe el Presidente Dr. Plaza con el Ministro Dr. Indalecio Gómez (no obstante lo cual dejóse sin efecto por decreto fecha 16 de diciembre de 1913 (fs. 35) del mismo Presidente y con firma del nuevo Ministro Dr. Carlos Meyer Pellegrini) y lo demuestran las actuaciones administrativas agregadas a los autos (año 1911, exp. 9760, letra F. y demás agregadas bajo la carátula año 1922, No. 010720, eltra S.).

En efecto, solicitada la estación por los agricultores, ga-

naderos, comerciantes, etc. de San Carlos Norte, Centro y Sud (fs. 1), quiénes afirman la versión de que el F. C. C. A. no construye esa estación no obstante su utilidad por impedírselo ciertos convenios con el F. C. de Santa Fe y corrida vista de ese pedido al F. C. C. A. (fs. 10), su presidente, después de vencida la prórroga solicitada y acordada para evacuar aquella, limítase a manifestar: Que la empresa no considera necesaria esa estación y que su construcción importaría contrariar la política seguida por el Ministerio de Obras Públicas respecto a la zona de tráfico que debe corresponder a los ferrocarriles en explotación, puesto que aquella vendría a quedar en la vecindad de las que en ese paraje tiene el F. C. de Santa Fe, por lo que cree la empresa que la estación no significaría ventaja alguna para los pobladores.

Estas dos afirmaciones de la empresa encuéntranse desvirtuadas por el informe de la Dirección General de Ferrocarriles que expresa: "la necesidad de establecer una estación " en San Carlos surge con toda evidencia de la importancia " de esas tres colonias (refiérese a San Carlos Norte, Cen- " tro y Sud) cruzadas por las lineas de ambos ferrocarriles " (el F. C. Santa Fe y el F. C. C. A.), aunque solo servi- " das por el F. C. Santa Fe, importancia proveniente de " sus extensas y activas labores agrícolas y ganaderas, y del " correlativo movimiento comercial que ellas originan; los " que no tienen la amplitud mayor que podrían alcanzar pre- " cisamente porque falta la nueva y distinta salida para los " productos de las colonias que los habitantes de la región so- " licitan. Esa amplitud necesaria del tráfico regional, con " todos sus benéficas conveniencias podría innegablemente ob- " tenerse si el F. C. C. A. estableciese una estación en San " Carlos Centro, sirviendo así los intereses regionales y los " suyos propios con tanto mayor motivo cuanto que su línea " de María Juana a Matilde no tiene, como puede verse en el " plano adjunto, estación alguna en los 28 kilómetros de vias

" con que cruza terrenos de esas colonias en su mayor parte
" consagrados a la agricultura". "Y que en lo que respecta a
" la segunda razón invocada por la empresa, no cree que el
" establecimiento de la estación que se solicita en forma tan
" unánime por las autoridades y los habitantes de la indica-
" da región, contraríe la política ferroviaria seguida por el
" Ministerio de Obras Públicas. En efecto, interpretando
" que la empresa quiere significar que ubicando una estación
" en San Carlos Centro entraría en inconveniente competen-
" cia con la empresa del Ferrocarril de Santa Fe, la que te-
" niendo ya una estación allí establecida, ejerce por medio de
" ella el servicio ferroviario de la región y el correspondien-
" te monopolio del tráfico; cabe responder a esto que: en pri-
" mer lugar las líneas de ambas empresas cruzan la región en
" ángulo casi recto, es decir, en sentido diametralmente
" opuestos; de modo que efectuando cada una sus servicios
" y tráfico en direcciones que se alejan cada vez más una de
" otra a partir precisamente de San Carlos, no se produce tal
" competencia; sino que cada cual tiene la parte que le co-
" rresponde del tráfico regional, que con ser ya de impor-
" tancia y poder satisfacer los intereses de ambos ferrocarri-
" les, lo será mayor y les dará mayor provecho cuando lo ex-
" ploten por medio de un número conveniente de estaciones,
" o sea, de puertas de salida para los productos. Resulta,
" pués, Excmo. Señor, que la supuesta competencia se pro-
" duciría en el punto de cruce, es decir, en el que, por tener
" que cruzarse materialmente las vías, se superponen las zo-
" nas. Pero sería incurrir en un grave error aceptar la teo-
" ría de la empresa, de que en este caso se superpondrían las
" zonas de competencia; pués la competencia se halla condi-
" cionada por los influjos económicos respectivos; y siendo
" la "zona de influencia" la faja o región longitudinal a uno
" y otro lado de la línea férrea, en la que el respectivo ferro-
" carril ejerce su particular y absorbente acción económica—
" y no un punto de cruce con otro ferrocarril—en el punto

" de que se trata no podría haber competencia mútua por ale-
" jarse de él las zonas y tráfico respectivos. Opinando como
" la empresa, habría que ordenar el establecimiento de dos lí-
" neas férreas de diferentes empresas para servir al mismo
" pueblo; obligando al público a no esperar otros beneficios
" que los que pueda darles el primer ferrocarril establecido.
" Los casos de estaciones, de dos o tres ferrocarriles pertene-
" cientes a otras tantas empresas, que sirven a una misma po-
" blación, son innumerables en las líneas del país, sin que
" nunca se haya pensado en deber considerar como invasión
" de la zona de tráfico de uno de esos ferrocarriles, en el que
" el otro establezca una estación en las cercanías de la exis-
" tente. La línea de María Juana a Matilde, abre nuevos ho-
" rizontes comerciales, acortando la distancia hacia el Norte
" de la República y facilitando las comunicaciones, y ésta es
" otra razón que debe primar para obligar al establecimiento
" de estaciones en los puntos que por su importancia merez-
" can se contribuya a su mayor desarrollo, como lo son las
" colonias de San Carlos. Por las razones expuestas y ejer-
" ciendo en su virtud las facultades que en bien del servicio
" público le confiere el inciso 3.° del artículo 71 de la ley
" general de ferrocarriles, esta Dirección General aconseja a
" V. E., compeler a la empresa del Ferrocarril Central Argen-
" tino a ubicar una estación en San Carlos Centro como se
" solicita al Ministerio de V. E. — Dirección General, mayo
" 31 de 1922. — Fdo.: A. Giovacchini".

Que solicitada nuevamente la construcción de la estación por la Comisión de Fomento de San Carlos, corrióse vista a la empresa la que esta vez aduce una nueva razón, la de que la construcción de la estación San Carlos afectaría construcciones anteriores de acuerdo con el art. 4.° de la ley 5597 (ver fojas 22), a lo cual contesta el Director General de Ferrocarriles, ingeniero Pablo Nogués, que no ocurrirá tal cosa como lo ha expresado ya el otro director (ver fs. 33), por lo cual dictamina en el sentido de que "se ordene a la empresa

del F. C. C. A. que proyecte la estación en las inmediaciones del cruce con el F. C. Santa Fe, pués a ella le corresponde atender todas las exigencias del servicio público a qu está obligada por su ley de concesión".

El Gobernador de la provincia de Santa Fe adhiérese al pedido manifestando que las estaciones del F. C. Santa Fe de San Carlos Centro, Norte y Sud no tienen relación con la linea del F. C. C. A. y que la unión directa a los grandes centros de actividad comercial y de importancia social y politica la conseguiría San Carlos con la estación que se pide.

En mérito de las consideraciones aducidas por la Dirección de Ferrocarriles y en atención a que "se facilitaría la comunicación con la zona Oeste, se reducirían las tarifas de carga y descarga en el puerto de Santa Fe y Rosario, y que existiría una comunicación directa con Buenos Aires, Córdoba y las provincias del Norte, puntos a los que no alcanzan las líneas del F. C. Santa Fe", el Poder Ejecutivo por decreto de 15 de octubre de 1913, antes citado, ordenó la construcción de la estación en el pueblo de San Carlos Centro.

Este decreto fué dejado sin efecto, como antes se expresa, por el de 16 de diciembre de 1913, dictado éste en atención a las manifestaciones de la empresa que corren a fs. 33 y dictamen del Procurador de la Nación doctor Botet de fs. 34, en el cual éste sostiene la teoría de que la concesión importa un contrato que no puede alterarse sin la voluntad y el consentimiento de las empresas concesionarias y "que sin entrar a examinar las cuestiones relativas a la extensión de lo que se entiende o debe entenderse por zonas de influencia es fuera de duda que la compañía recurrente tiene razón cuando manifiesta que se abstuvo de construir la estación de que se trata por estar próxima al punto en que existe la estación del F. C. Santa Fe, — aquella construcción aparece *prima facie* dañando las de ésta empresa".

Como queda dicho antes, este último decreto quedó sin

efecto por el de fecha agosto 20 de 1917 en el cual se expresa "que dada la seriedad que deben tener los actos del Poder Ejecutivo y la jurisprudencia administrativa que éste ha sentado de que ellos deben ser firmes y no sujetos a revisión sino en casos excepcionales en que surja un error manifiesto, o una necesidad imperiosa de ser modificado", y de acuerdo con el nuevo dictamen de la Dirección de Ferrocarriles (fs. 186) favorable también a la necesidad de la construcción de la citada estación en San Carlos Centro.

El dictamen del señor Procurador de la Nación antes referido, en el que no se cita ley ni jurisprudencia alguna que permita considerar la concesión como un contrato que impida al Estado por medio de los órganos creados al efecto, reglamentar la concesión en forma no prevista en ésta e imponer al concesionario las mejoras exigidas por la seguridad y comodidad pública, no sólo está en desacuerdo con los fundamentales principios que informan a la institución de la concesión ferroviaria reconocida en la doctrina (Gasca, Cimballi, Meyer, Ancoc, Tiedeman, Russel, Wyer, Shaw, Lamar, Dillons, Marshall, Black, etc.) y por este Tribunal en la causa Ferrocarril Central Argentino v. Dirección de Ferrocarriles de julio 21 de 1920, y a las normas aceptadas para su interpretación, antes referida, sino también al texto expreso del artículo 71, inciso 3.° de la ley 6320, el cual concuerda con el artículo 15 de la ley 5315 a cuyos beneficios se ha acogido el F. C. C. A. en uso del derecho que le confiere el artículo 19 de la misma, y por lo cual disfruta de las grandes ventajas que le acuerda el artículo 8 de la misma ley.

Por otra parte, la obligación impuesta a la empresa de construir una estación en el pueblo en que ha sido legalmente obligada a detener los trenes, como se establece en la sentencia ejecutoria de este Tribunal de fecha julio 21 de 1920, no importa sino una consecuencia lógica de esta obligación, y ella está íntimamente vinculada con las comodidades que requie-

re el interés público y el de los pasajeros y cargadores del pueblo de San Carlos, cuyo servicio público debe atenderse con el ramal concedido, así como con toda la línea ferroviaria de la actora, y con las de otras cualesquiera empresas cuyas vías se unan a aquéllas (artículos 22, 23 y 25 de la ley 2873).

La concesión de un ferrocarril lleva una serie de derechos y obligaciones implícitas que necesariamente emergen de la naturaleza jurídica de aquélla, como lo son los derechos de expropiar los terrenos necesarios para las vías, estaciones depósitos, etc., de cobrar tarifas justas y razonables, de construir puentes sobre los ríos navegables, el de usar las calles públicas en los puntos que deben pasar las vías, de construir y explotar "restaurants" para los pasajeros y empleados ferroviarios, de construir líneas telegráficas y telefónicas al costado de las vías, de construir muelles, de adquirir y explotar buques que hagan el servicio en conexión con las vías, de explotar ómnibus, carros, etc., relacionados con el transporte de las líneas, etc. (Peavey v. Calais R. o.C 30 Maine 498; Jacksonville R. Co. v. Hooper S. C. 40 Law ed. 514; State v. Illinois, R. Co. 246, 111, 188; Louisville Property Co. v. Commonwealth 146 Ky 827, 143 S. W. 412; Abraham v. Oregón R. Co. 37 Ore. 495, 60 pac. 899; Green Bay R. Co. v. Unian Steamboat oC. S. C. 27 Law ed. 413; Prather v. Western U. T. Co. 89 Ind. 501 Marietta R. Co. v. Western U. T. Co. 38 Ohio St. 24; v. Elliot op. cit.), y las obligaciones: de construir puentes sobre calles que antes ocupaba con sus líneas, cuando el tráfico así lo requiere (Montclair v. New York R. Co. N. Y. ed. 436; 18 Atl. 242); la de cumplir la orden de la comisión del estado de Carolina Norte que requería a una empresa ferroviariaa de establecer un tren en determinada estación y hora para combinarlo con el de otra empresa (North Carolina Com v. Atlantic Coast Line R. Co. 137 N. Car. 1; 49 S. E. 191 confirmado por el fallo de la Suprema Corte Federal v. 27 S. C. 585) y otros análogos; Cantrell v. Railroad 176.111, 512; Gladson c. Minnesota S. C. 41 Law ed.

1065; Wisconsin v. Jacobson S. C. 45 Law ed. 194. La Corte del Estado de Luisiana ha declarado que la autoridad de los comisionados ferroviarios no sólo se extiende a la salud y seguridad pública sinó también a todos los asuntos que interesan a la conveniencia o comodidad públicas; y, en consecuencia, que los comisionados pueden exigir la construcción de una estación en el lugar que la conveniencia pública lo requiere aunque el negocio no sea remunerativo para la compañía en tal lugar. (Morgan's R. Co. v. Bailrond Co. 109 La Ann 247; análoga obligación han reconocido las Cortes de Arkansas, Carolina Norte y Wisconsin en los casos St. Louis R. Co. v. State 97 Ark 473; North Carolina Corp. Comp. v. State, 151 N. Car. 447; Minneápolis R. Co. v. Railroad Com. 136 Wis., 146, 116 N. W. 905, 17 L. R. A. (N. S.) 821, cit. por Elliot, el que expresa (op. cit. párrafo 817), que es indudable que la legislatura puede autorizar a las comisiones para exigir las facilidades y comodidades razonables para la entrega y recibo de la carga y el transporte de los pasajeros; pero que no puede investirse a esas comisiones con poderes que permitan requerir arbitrariamente las estaciones que ella diga necesarias, cuando en el hecho no son necesarias como se ha resuelto en el caso de Luisiana antes citado, sino que hay un límite de derecho de regular y que este límite no puede pasarse sin violar la Constitución. "Nos parece, dice, que debe existir una necesidad razonable para el establecimiento de la estación para que la comisión pueda compeler a la compañía ferroviaria a establecerla. Si hay tal necesidad es asunto que debe resolverse por la comisión después de oída la compañía y no sumaria o arbitrariamente. Sin duda las Cortes estarán mal dispuestas o sentirán repugnancia (reluctance) para revocar una decisión de la comisión relativa a la necesidad de una estación; pero, sin embargo, si clara y satisfactoriamente aparece que no hay tal necesidad, las Cortes no deben hesitar en rever y si es necesario en revocar la decisión de los comisionados"; y cita el caso de State v. Des Moines R. Co.

87 Iowa 644.54 N. W. 461. en el cual la Corte revocó la orden de los comisionados de Iowa por ser innecesaria, e inconveniente la estación, y el de la Corte de Mississippi que desconoció el derecho de los comisionados para ordenar el establecimiento de dos estaciones distintas o separadas (detachad) en la misma ciudad una para los pasajeros y la otra para las cargas. En cambio, cuando los comisionados proceden debidamente, las Cortes ordenan por un *mandamus* su cumplimiento. Así la Corte de Maine libró un *mandamus* para que el ferrocarril Portland estableciera una estación ordenada por los comisionados (Rairoad Com. v. Portland R. Co. 63, Maine 269) y lo mismo han decidido en casos análogos otras Cortes y la Corte Suprema Federal (State v. Janesville R. Co. 87. Wis. 72; Union Pacific R. Co. v. Hall U. S. 23 Law ed. 428; People v. Chicago R. Co. 67 Ill., 118; Indianópolis R. Co. v. State 37 Ind. 489; Railroad Com. v. Atlantic R. Co. S. Car. 130; Elliot par. 823). El caso Northern Pacific R. Co. v. Territory of Washington de la Corte Suprema Federal Americana, que cita la Compañía F. C. C. A. en el alegato no favorece la tesis que sostiene en la demanda, respecto a la naturaleza jurídica de la concesión ferroviaria y a la obligación de construir una estación requerida por el interés público, pues si bien es cierto que en ese caso la Corte declaró que no procedía un *madamus* para compeler al Ferrocarril Pacífico a construir aun estación en Yakina, es de advertir que en ese fallo, con el que discordaron tres jueces (Brewer, Field y Harlan), se llega a absolver al ferrocarril de tal obligación, por razones de interés público que indicaban la inconveniencia de construir la estación ordenada por la comisión y a falta de disposiciones legales, las que no concurren en el caso *sub judice* por lo que su doctrina puede considerarse aplicable, *a contrario sensu*, a la presente causa.

En efecto, refiriéndose la Corte a las dificultades sobre la procedencia de ordenar un *mandamus* para que una compañia construya una estación en un punto determinado, dice

el Juez Gray, que es el que expresa la opinión de la mayoría del Tribunal: "la ubicación de estaciones y depósitos para pasajeros y cargas involucra una amplia contemplación de los intereses del público así como de la corporación y de los accionistas, ¡y la consideración de muchas circunstancias relativas al monto de la población y negocios existentes o próximos, los cuales pueden ser más adecuadamente apreciados por los directores, o en caso de abuso en su discresión, por la legislatura o por cuerpos administrativos a los cuales haya confiado la Legislatura esa función, que por los tribunales judiciales ordinarios".

Y más adelante, agrega: sostener que los directores de la corporación al determinar el número, lugar, y tamaño de sus estaciones u otras construcciones relacionadas con el interés público y con su propio interés pecuniario, pueden ser dirigidos o gobernados por las Cortes por medio de *mandamus*, sería contrario a muchas decisiones de alta autoridad en casos análogos. Se refiere luego a la constitución del Estado de Colorado que establece preceptos completamente distintos a las disposiciones de nuestras leyes ferroviarias 2873, 6320 y 5315, y al Common Law de ese Estado, el que requiere que una ley establezca expresamente la obligación de construir estaciones, ¡y a un caso análogo de la carta de New York, en los que se dijo, por las respectivas Cortes, que éstas no podían ordenar por *mandamus* la construcción de una estación. En el caso referido, el Juez Gray cita las opiniones de los jueces Waitte y Danforth, de las cortes estaduales, que decidieron en la forma antes expresada. Y después agrega: sobre el mismo principio la Suprema Corte de Maine obligó a una compañía ferroviaria a construir una estación en un lugar determinado de sus vías de acuerdo con una orden de los comisionados ferroviarios del Estado de Maine, expresamente facultados o autorizados (empowered) por las leyes del Estado para dar tal orden y para recurrir a la Corte para hacerla cumplir (por *mandamus*). Cita luego unos fallos de las Cortes

de Nebraska e Illinois, en los que éstas decidieron, aún sin ley que las autorice, que ellas pueden ordenar la construcción de una estación cuando la necesidad y conveniencia públicas lo exijan.

Y refiriéndose a los hechos en que se apoya el fallo de la Corte Suprema, dice: que al demandarse que se ordene por la Corte la construcción de una estación en Yakina no se ha demostrado su necesidad, sino que por el contrario, de la prueba resulta que la estación North Yakina situada a cuatro millas al Norte, y a las otras existentes al Sud, suministran suficientes facilidades a los habitantes de Yakina, cuya población ha disminuído considerablemente después de construída la estación de North Yakina, a cuyo punto fuese en gran parte la población de Yakina y trasladóse allí también la sede del condado. "Ordenar que la estación de North Yakina sea llevada a Yakina importaría perjudicar a la mayor parte del público... La cuestión de si un *mandamus* debe ordenarse para proteger el interés público no depende de la situación de hecho existente en el momento de pedirlo, si este interés público ha cesado de existir cuando el fallo es pronunciado", y termina diciendo: "La Corte jamás ordenará construir o mantener una estación en contra del interés público". Y cita en su apoyo la causa Texas P. R. Co. v. Marshall 136 U. S. 393 (34 Law ed. 385). La minoría del Tribunal, en consideración a que la compañía ferroviaria al construir la estación de North Yakina, persiguiendo solo su propio interés y no el del público, y porque basta el silencio de la ley que concede un ferrocarril para que las Cortes puedan ordenar por *mandamus* la construcción de estaciones y depósitos, disintió con el fallo antes referido. Ello importaría, dijo el Juez Brewer "achicar el poder o la obligación de las Cortes ("be little the power or duty of the courts"), concepto este al que adhirieron los eminentes Jueces Field y Harlan.

Demostrado que existe un gran interés público en la

construcción de la citada estación en la linea del F. C. C. A., como es el de establecer una comunicación directa entre San Carlos, la Capital Federal, Córdoba y las provincias del Norte, a cuyos puntos no llegan las lineas del F. C. Santa Fe, y el de que por la linea del F. C. C. A. se reducirian las tarifas de carga y descarga en los puertos de Santa Fe y Rosario, es incuestionable que el P. E. ha podido ordenarla, a proposición de la Dirección de Ferrocarriles, sin que con ella se efecte la zona de influencia del F. C. Santa Fe, el que cruza casi en ángulo recto a las vias del F. C. C. A.; estos ferrocarriles sirven a zonas completamente distintas, como puede apreciarse en sus respectivos trazos; y el hecho mismo de que en San Carlos se crucen las lineas de ambos ferrocarriles y de que la Dirección de Ferrocarriles haya ordenado al F. C. C. A. que detuviera sus trenes en ese punto, en uso del derecho que le acuerda el art. 13 de la ley 2873, reconocido en el fallo de este Tribunal, de 21 de julio de 1920, implica necesariamente la prestación de la comodidad pública que trae aparejada una estación en el punto de cruce, a fin de que el correspondiente trasbordo de pasajeros y cargas se efectúe sin las moiestias y peligros consiguientes a su realización en el campo, aparte de la comodidad exigida por el interés público de la población de San Carlos, respecto a sus pasajeros y cargas, a que se refieren los dictámenes de la Dirección de Ferrocarriles. "La comodidad de los pasajeros y el servicio de combinación entre los trenes de distintas lineas", a que se refiere el art. 13 citado, se asegurarán con la construcción de la estación que se ha ordenado; y ésta, lejos de importar una violación al art. 4 de la ley 5597, que sólo se refiere a las zonas de influencia, prestará un importante servicio público a los pasajeros y cargadores que necesitan el servicio combinado de las lineas de ambas empresas.

Sostiene la parte actora que el art. 71, inciso 3.°, de la ley 6320 se refiere sólo a los ferrocarriles de propiedad de la Nación, pero es de observar que esa disposición que en el

proyecto de ley que sirvió de base a la ley 2873 figuraba tanto en el capítulo I de la inspección gubernativa respecto de los ferrocarriles en explotación (art. 70, inciso 7), cuanto en el capítulo II relativo a los ferrocarriles en construcción, se incorporó al artículo 71 inciso 7 de la ley 2873 sin hacer distinción alguna, no obstante referirse la ley "a la construcción y explotación de todos los ferrocarriles de la República" (art. 1), y luego, a la ley 6320, vigente en el inciso 3.° del art. 71, en el título que se refiere a la inspección gubernativa de los ferrocarriles "en explotación"; y que, no obstante haberse creado posteriormente la Administración de los FF. CC. del Estado, por la ley 6757, como un organismo autárquico y separado por lo tanto de la Dirección General de Ferrocarriles, no se ha derogado aquella disposición en esta última ley, la que, en alguna de sus disposiciones, como la relativa a tarifas y horarios (art. 3, inciso 13), deja subsistente expresamente sobre los Ferrocarriles del Estado la inspección gubernativa de la Dirección General de Ferrocarriles, establecida en la ley 6320 "para todos los ferrocarriles" (art. 1.°, ley 2873). Además, y aunque así no fuera, debe tenerse en cuenta el propósito que indujo al Congreso al establecer la Dirección General de Ferrocarriles al sancionar la ley 2873, el que fué expresado en el Senado Nacional en la sesión del 22 de septiembre de 1920 por el senador Anacleto Gil, el que dijo, hablando de las disposiciones salientes del proyecto, "que por él se establece una ingerencia directa e inmediata de la Dirección de Ferrocarriles en las líneas que se consideran nacionales por esta ley, y en general, respecto de todas las líneas, ya sean nacionales o concedidas por las provincias... ; se provee al mismo tiempo no sólamente a que las líneas de ferrocarril sirvan convenientemente la región del territorio que atraviesan, sinó también a combinar los servicios de las diferentes líneas, para que la circulación de los pasajeros y las mercaderías pueda hacerse fácilmente entre todos los puntos del territorio de la Nación que los ferrocarriles abarquen. La comisión considera per-

fectamente legítima y necesaria esta intervención, y la cree legítima porque aún cuando un ferrocarril es una propiedad de una administración particular y es, para la empresa que lo construye, nada más que un instrumento de comercio, por su naturaleza y por los requisitos con que se establece, es un verdadero servicio público, por lo tanto no debe ser indiferente al Estado la manera como se ejercita ni dejarse este servicio exclusivamente a la reglamentación particular... ; cada ferrocarril en el trayecto que sirve es un verdadero monopolio, por lo que el Estado debe intervenir en su administración para garantir los intereses comunes, y no dejar los pasajeros y cargadores de mercaderías a merced de las empresas... etc.".

Que existiendo una autoridad administrativa — la Dirección de Ferrocarriles — a la cual la ley 6320 le acuerda "la inspección de la explotación de todo ferrocarril de jurisdicción nacional" (art. 71, inciso 2.°), y la facultad de "proponer al Poder Ejecutivo la construcción de estaciones y demás dependencias cuando crea que lo exije el mejor servicio de los ferrocarriles" (artículo cit., inciso 3.°), es el P. E. la autoridad que debe decidir sobre la propuesta, sin necesidad de que este poder la eleve al Congreso Nacional, ya que si tal fuera el espíritu de la ley no se hubieran empleado los términos "proponer al P. E.". Cuando se autoriza a una autoridad administrativa para que "proponga" algo a otra autoridad, ello lo es para que ésta última resuelva sobre la propuesta que se le hace.

Lo mismo se establecía en el art. 69, inc. 7.° y art. 77, inc. 2.°, de la ley 2873, según se tratara de ferrocarriles en explotación o en construcción, correspondiendo la propuesta, en el primer caso, a la Dirección de Ferrocarriles y, en el segundo, al Departamento de Obras Públicas; y su resolución, en ambos casos, al P. E., desde que era ésta la autoridad a la cual se debían hacer las propuestas.

Y por último corresponde declarar que, como lo estable-

cen los decretos de 15 de octubre de 1913 y el de 20 de agosto de 1917, el art. 4 de la ley 5597 no se opone de ninguna manera a la construcción de la estación en San Carlos, ni ella tiene nada que hacer con la "política" ferroviaria seguida por el Ministerio de Obras Públicas; éste nunca debe contrariar el interés público que las compañías están obligadas a atender, por delegación del Estado, y prestar todas las comodidades compatibles con la naturaleza del servicio público que se han comprometido a desempeñar al aceptar la concesión de un ferrocarril. Este precioso y principal instrumento del comercio dejaría de existir si se aceptara que las compañías no están obligadas a proporcionar las comodidades que el adelanto industrial y el progreso del país exigen. Un ferrocarril que atraviesa lugares despoblados puede carecer de estaciones en ellos, pero cuando se forman pueblos y la importancia de la localidad lo exige, debe reconocerse el derecho del Estado a exigir las comodidades que requiere el interés público y la procedencia de las multas con que se castiguen "las infracciones de la ley y reglamentos". (art. 71, inc. 15, ley 6320) y "especialmente las que importen faltas o desatención (de las empresas) hacia los pasajeros y cargadores" (artículos 91, 92 y 94, ley 2873).

Que no puede aceptarse actualmente el concepto restringido sobre el poder de policía que expresa la parte actora en su escrito de agravios, como relacionado sólo con la seguridad, salubridad y moralidad indicado en los primeros fallos de nuestra Corte Suprema y por algunos de los jueces americanos en la primera mitad del siglo pasado. Tal es el concepto anticuado de Blackstone a que se refiere Russel (The Police power of de State, cap. II), calificándolo de concepto vulgar ("such is popular conception of the power everi now"); más éste ha evolucionado en el sentido de su ampliación así desde la Corte Suprema Americana que al referirse a ese poder del Congreso lo considera "como un poder inherente a la so-

berania para dictar las leyes que el Congreso crea convenientes para el bien y la felicidad de los habitantes".

Que es el mismo del Juez Shaw, Presidente de la Corte de Massachussets (alger's case), del Juez Samar, de la Corte Suprema Federal que declaró: "que el poder de policía es tan amplio y absoluto, o completo ("broad and plenary") como el poder de imponer contribuciones, y que la propiedad dentro del Estado está sujeta al ejercicio del primero como a las restricciones regulares del último" (Kidd v. Parsons; S. C. 128 pág. 1), del Juez Brown de la misma Corte quien dijo: "que el poder de policía no estaba sujeto a ninguna limitación determinada, sino que era extensivo a las necesidades del caso y a la salvaguardia del interés público ("public interest") y no solamente de la seguridad pública" (S. C. 167, pág. 518), del Juez Redfield que expresó "que por el poder de policía del Estado, las personas y la propiedad están sometidas a toda clase de restricciones y cargas, con el objeto de asegurar las conveniencias generales y la salud y la prosperidad del Estado (causa Thorp v. Rutland), del Juez Mac Kenna aceptada por la Corte Suprema Federal "que no está limitada a la supresión de lo que es ofensivo, desordenado o insalubre sino que abarca las reglamentaciones ideadas o inventadas, (designed) para promover la utilidad o conveniencia públicas o la prosperidad general (51 Law Ed. 499; 53, Law Ed. 315 y muchos otros).

Por estas consideraciones y las concordantes de la sentencia apelada de fojas 96, se la confirma, sin costas, en atención a la naturaleza de la causa. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1923

Suprema Corte:

En la presente causa seguida por la Empresa del Ferrocarril Central Argentino contra la Dirección General de Ferrocarriles sobre repetición de una suma de dinero abonada en concepto de multa, se ha discutido si dentro de las disposiciones de la ley 2873 sobre Ferrocarriles Nacionales existe o no la obligación por parte de las empresas de construir estaciones a requirimiento del Gobierno Nacional y si la negativa por parte de las primeras constituye una infracción punible con multas en los términos del artículo 91 de la citada ley.

Se ha cuestionado, además, el derecho ejercitado por la Dirección General de Ferrocarriles para aplicar tales multas y perseguir su cobro.

La sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital de la Nación, desconoce los derechos que, fundados en la citada ley y correlativas y en diversas cláusulas de la Constitución Nacional, invocó la empresa del ferrocarril para resistir el pago de la multa y contiene además pronunciamientos sobre todas las cuestiones de carácter federal antes enunciadas, las que han sido resueltas en contra de las pretensiones de la actora. Así, pués, el recurso que ésta ha interpuesto para ante V. E. procede por estar comprendida la apelación extraordinaria entre las que acuerda el artículo 14 de la ley 48 sobre jurisdicción y competencia de los tribunales federales.

Opino, por tanto, que aquella ha sido mal denegada por la Cámara Federal.

En cuanto al fondo del asunto, atento los fundamentos de derecho y doctrinarios que contiene la sentencia recurrida, a

los que adhiero, soy de opinión que corresponde confirmar el fallo apelado en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1925

Autos y Vistos:

El recurso de queja por denegación del extraordinario, interpuesto por el Ferrocarril Central Argentino en los autos que sigue contra la Dirección General de Ferrocarriles, sobre repetición de una multa.

Y Considerando:

Que al deducir la demanda, la empresa actora fundó su derecho en las leyes 2873, 5597, 5315, 6483, y en los artículos 31 y 67, incisos 12 y 16 de la Constitución, sosteniendo de acuerdo con la interpretación que atribuye a las disposiciones legales referidas, que el Poder Ejecutivo no está facultado para ordenar que se construyan estaciones no comprendidas en los respectivos contratos de concesión, ni para aplicar multas en los casos en que la empresa se niegue a construirlas.

Que la sentencia recurrida ha desestimado la demanda conceptuando que las disposiciones de orden legal y constitucional invocadas por la empresa, no son óbice para que el Poder Ejecutivo pueda ordenar la construcción de la estación que ha originado el litigio; y que, en consecuencia, la Dirección General de Ferrocarriles ha estado habilitada para aplicar la multa impuesta por la falta de cumplimiento de la empresa a las órdenes que le fueron impartidas en el sentido expresado.

Que dado los antecedentes expuestos, el recurso extraordinario que autoriza el artículo 14 de la ley 48 y 6.° de la ley 4055, es procedente en el caso.

Por ello y de acuerdo con lo dictaminado al respecto por el Señor Procurador General se declara mal denegado el recurso. Y encontrándose el expediente en esta Corte, autos y a la oficina, a los efectos del artículo 8.° de la ley 4055. Notifíquese y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALSOLAR. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 30 de 1924

Vistos y Considerando:

Que como fundamento de la facultad del Poder Ejecutivo para ordenar a la empresa recurrente el establecimiento de una estación en determinado punto de su línea, el tribunal *a quo* menciona los poderes de policía del Estado y, además, lo dispuesto en el artículo 71, inciso 3.° de la ley 6320, modificatorio del artículo 79, inciso 7.° de la ley número 2873.

Que si bien debe reconocerse el derecho de las empresas de ferrocarriles para manejar sus negocios y usar de sus propiedades y capitales en la forma que consideren más convenientes a sus intereses y, por lo tanto, para ubicar las estaciones en los sitios de su elección, siempre que no se encuentren limitadas en su libertad por las disposiciones de las leyes o contratos de concesión, hay que considerar, sin embargo,

que la autorización o franquicia para explotar el negocio de comunicaciones les ha sido acordada con un propósito superior de bienestar y de progreso en favor de los habitantes de las regiones atravesadas por la línea férrea y al otorgarla, el Estado no se ha desprendido del derecho de velar por el interés económico de esas poblaciones. "Una concesión, dice Cooley, debe por consiguiente considerarse otorgada bajo condición de que la empresa estará sujeta a todos aquellos reglamentos razonables respecto a la manera en que se ha de manejar el negocio, que la legislatura puede dictar, con tal que no se opongan materialmente al goce de sus privilegios y que sólo sirvan para asegurar los fines para los cuales ha sido organizada" (Constit. L. 3th. ed. página 340). De ahí se deduce que las empresas deberán proceder de buena fe en el uso de su dirección y que el Estado podrá intervenir, aún cuando sólo sea excepcional y razonablemente, en el establecimiento de alguna estación dentro de la línea explotada; porque si bien cabe presumir que en esa materia el interés de las empresas será armónico con las conveniencias del público, no sería tampoco inverosímil que en un caso particular procediesen movidas por intereses extraños a las verdaderas necesidades del tráfico y antagónicos con los fines que inspiraron la concesión. A esta conclusión que concilia los derechos legítimos de las empresas y el interés de la comunidad desde que limita la ingerencia del Estado en lo casos de evidente abuso, es a la que ha llegado la jurisprudencia de las Cortes Americanas bajo un régimen constitucional de limitación de los poderes del Gobierno y de garantía de los derechos privados análogos al que nos rige. La Suprema Corte de los Estados Unidos ha reconocido como ejercicio válido del poder de policía la intervención del Estado para imponer la instalación de estaciones, siempre que con ello no se afecte el razonable manejo y contralor de las empresas sobre su propiedad (142 U. S. 492; 179 U. S. 287; 193 U. S. 53); y en igual sentido se han pronunciado las Cortes Superiores de los Estados de la

Unión, aunque con algunas discrepancias entre ellas acerca de lo que debe entenderse por razonabilidad de la medida en su aspecto económico. (Laweyers Reports Annotates, tomo 17 N. S. página 821 y tomo 26 N. S., página 444; Ruling Case Law v. Railwards números 40 y 85).

Que admitida en principio la existencia de una facultad de intervención del Estado, que necesariamente debe ser ejercitada por el Poder Legislativo o en virtud de autorización o delegación del mismo, por tratarse de la reglamentación de derechos reconocidos en la Constitución y porque nadie está obligado a hacer lo que no manda la ley ni privado de lo que ella no prohibe (Constitución, artículo 19), corresponde investigar si las leyes números 2873 y 6320, invocadas en la sentencia apelada, autorizan al Poder Ejecutivo para ordenar a las empresas de ferrocarriles al establecimiento de estaciones.

Que así concretamente definido el caso, la solución del mismo se circunscribe a la dilucidación de cuestiones legales igualmente definidas y concretas, toda vez que, como queda dicho, ha sido admitido en las decisiones aludidas que la ley de concesión no obliga a la empresa a construir las estaciones de que se trata, pero que esta obligación no puede ser impuesta en ejercicio de poderes de policía otorgados al Poder Ejecutivo por el artículo 71, inciso 3.° de la citada ley 6320 modificatoria a la General de Ferrocarriles número 2873.

Que la disposición legal de referencia confiere a la Dirección General de Ferrocarriles, entre otras atribuciones, la de hacer los estudios necesarios y proponer al Poder Ejecutivo la construcción de nuevas líneas férreas, ramales, estaciones y demás dependencias cuando crea que lo exige el mejor servicio de los ferrocarriles y las necesidades de la industria.

Que según se advierte, tal disposición no se limita a contemplar el caso de nuevas estaciones sino también de nuevos

ramales y de nuevas líneas férreas. Y si se admitiera que esa disposición da facultad al Poder Ejecutivo para ordenar la construcción de nuevas estaciones, no podría desconocérsele la de ordenar también la construcción de nuevas líneas o ramales, y ello sería inconciliable con los incisos 12 y 16 del artículo 67 de la Constitución, que ha atribuído al Congreso la facultad de reglar el comercio marítimo y terrestre, y de promover la construcción de ferrocarriles por los medios que la misma Constitución determina.

Que si bien la consideración precedente sería bastante para demostrar que el artículo 71, inciso 3.° de la ley 6320 no puede interpretarse como lo ha sido en las instancias que se examinan, corresponde agregar además, que si en las condiciones del caso fuera legalmente posible obligar a una empresa de ferrocarril a construir nuevas líneas o ramales, se le impondría una verdadera carga pública que afectaría fundamentalmente su derecho de propiedad, desaparecería la libre iniciativa del capital privado y con desmedro de la capacidad financiera de las empresas, el Gobierno se convertiría en regente de la industria ferroviaria, con la consiguiente facultad de disponer por propio arbitrio del patrimonio de los accionistas, ordenando la inversión de sus capitales, — todo ello en nombre de intereses públicos que han tenido siempre su mejor garantía en el interés recíproco de las empresas y de las zonas que éstas sirven.

Que la cláusula "hacer los estudios necesarios y proponer al P. E. la construcción de nuevas líneas" etc., como deber impuesto a la Dirección General de Ferrocarriles por el artículo 71, inciso 3.° de la ley 6320, no puede entenderse sino en su sentido propio, esto es, como obligación que corresponde a esa dependencia en su función asesora, para que los estudios que realice ilustren al Poder Ejecutivo y al Congreso acerca de las necesidades de la industria y provean a éllas por los medios constitucionales y legales del caso, ya

sea ordenando la construcción o gestionándola de quien corresponde, según se trae de ferrocarriles del Estado o de líneas del capital privado. Derivar de esa función de la Dirección General de Ferrocarriles, la extraordinaria facultad atributiva para ordenar a las empresas ferroviarias todas las construcciones que aquélla le aconseje, importa a todas luces desvirtuar en su forma y en su esencia la disposición legal aludida.

Que corresponde observar, asimismo, que dicha disposición no ha introducido una modificación substancial en el régimen legislativo de la ley número 2873. En efecto, y bajo el título "De la inspección gubernativa", el artículo 69 de la ley citada encomendadaba a la Dirección General de Ferrocarriles, entre otras las siguientes funciones: entender en todo lo referente a la explotación de los ferrocarriles *de propiedad de la Nación* (inciso 6.°); y proponer al Poder Ejecutivo la construcción de nuevas vías férreas, ramales y estaciones, donde crea que lo exige el mejor servicio de las comunicaciones, y las necesidades de la industria (inciso 7.°). Ahora bien: la ley 6320 ha agregado a la segunda de las disposiciones citadas, las palabras "Hacer los estudios necesarios", y ha mantenido en todo lo demás, el inciso 7.° de la ley 2873. La circunstancia de que esa cláusula se consignara inmediatamente de la que autoriza a la Dirección General de Ferrocarriles a entender en todo lo referente a la explotación de los ferrocarriles de propiedad de la Nación, está demostrando que ambas atribuciones se relacionan con los ferrocarriles del Estado y que en lo relativo a nuevas construcciones las funciones de la Dirección General son meramente técnicas y consultivas, ya que ni aún tratándose de ferrocarriles del Estado podría resolverse su construcción por decreto del Poder Ejecutivo sin intervención del Congreso.

Que el título IV de la ley general número 2873, después de sancionada la número 6320, trata igualmente "De la ins-

pección gubernativa". Desaparecido lo relativo al régimen económico de los ferrocarriles del Estado por estar pendiente de sanción en aquél momento el proyecto creando la Administración de Ferrocarriles del Estado (ley número 6757) se puso a cargo de la Dirección General "la inspección de la construcción y explotación de todo ferrocarril de jurisdicción nacional" y se mantuvo, con la modificación indicada precedentemente, lo que antes disponía el artículo 69, inciso 7.° de la ley número 2873, cuyo alcance ya se ha determinado.

Que aún en el supuesto de que la cláusula legal de referencia no importara una simple función consultiva limitada a los ferrocarriles de propiedad del Estado, por la colocación que tiene dentro del articulado general de la ley, sería siempre ineficaz para autorizar a la Dirección General de Ferrocarriles o al Poder Ejecutivo para imponer a las empresas particulares la obligación de construir nuevas líneas o ramales por motivos expresos de orden constitucional. Ninguna ley puede, en efecto, dar al Poder Ejecutivo la atribución general e indeterminada de construir líneas férreas, ni de imponer tal obligación al capital privado; lo primero, porque ello implicaría acordarle facultades intransferibles; lo segundo, porque la intervención del Estado en el régimen de la industria ferroviaria no autoriza la absorción de la propiedad privada de la misma, y si bien la naturaleza excepcional de dicha industria requiere una gran amplitud en esa intervención, no puede sin embargo ir más allá de lo que, con el menor sacrificio posible del interés particular, exige el interés público.

Que por otra parte, la Constitución ha establecido que el Congreso promueve la construcción de ferrocarriles por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo (Constitución artículo 67, inciso 16). Y si pudiera admitirse como exacta la interpretación dada en esta causa por los fallos que se analizan, al artículo 71, inciso 3.° de la ley número 6320, ya no sería facultad

legislativa del Congreso promover la construcción de ferrocarriles, ni tampoco sería verdad que este fin debe alcanzarse por leyes de concesión y por privilegios y recompensas de estímulo, pués bastaría imponer esa construcción por decreto y como una carga pública destinada a dar al capital privado la intervención que crea conveniente el Poder Ejecutivo en nombre del interés o de las conveniencias públicas.

Que de lo expuesto se infiere que si el establecimiento de estaciones en la línea de una empresa ferrocariaria está subordinado al poder de policía del Estado, éste poder es inherente a la Legislatura Nacional o provincial en su caso, y como, ni las leyes números 2873 y número 6320 que se invocan, ni otra alguna, han atribuido esa facultad al Poder Ejecutivo o a la Dirección General de Ferrocarriles, éstos no han podido imponerla con base legal, ni por lo tanto, aplicar a la empresa la multa de que se reclama.

Por estos fundamentos y oído el Señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada y se declara que el Fisco Nacional debe devolver a la actora la suma reclamada con más sus intereses desde la fecha de la notificación de la demanda, sin costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel ante el Juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Doña Aurelia G. Thompson de Codoni, en autos con Don Carlos A. Revilla, sobre distribución de fondos. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que por aplicación e interpretación de la ley 11077, de derecho común, establece que el concursado tiene derecho para disponer de los bienes incorporados al haber del concurso con posterioridad a la fecha de presentación, pidiendo su levantamiento.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 7 de 1924

Suprema Corte:

En el concurso civil formado a don Carlos A. Revilla que tramita ante el Juzgado de 1ª. Instancia en lo Civil de la Capital de la Nación se ha promovido un incidente con motivo del pedido de entrega de fondos, formulado por uno de los acreedores.

Se discute la interpretación que corresponde dar a la ley 11.077, modificatoria del Código Civil, en cuanto se refiere a la fecha desde la cual debe considerarse levantado el concurso y libres de responder a las deudas anteriores, los bienes que de nuevo adquiera el concursado.

Tal cuestión no tiene carácter federal porque se refiere a la aplicación de la ley común y por ello es improcedente el recurso extraordinario de apelación que se ha deducido para ante V. E.

Lo es también porque la resolución apelada no es definitiva; es simplemente interlocutoria que resuelve un incidente (Art. 14, ley 48).

Además no se ha planteado el caso federal durante la tramitación de la incidencia en condiciones de ser resuelto por esta Corte Suprema; ni se ha fundado siquiera la queja de fojas 280 (Art. 15 ley citada) omitiéndose, por otra parte, en dicho escrito expresar claramente el recurso que se deduce fundado en ley.

Opino, por tanto, que la apelación ha sido bien denegada.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 30 de 1924

Autos y Vistos, Considerando:

Que según resulta de los autos del concurso de don Carlos A. Revilla remitidos como informe, el Juez de 1.ª Instancia y la Cámara Civil 1.ª, de la Instancia ordinaria de la Capital interpretando la ley 11.077 han decidido que "es innegable el derecho del concursado para disponer de los bienes incorporados al haber del concurso con posterioridad al 16 de agosto de 1922, fecha de la presentación del escrito de fojas 204 pidiendo su levantamiento".

Que a la referida resolución se ha llegado por aplicación e interpretación de una ley de derecho común como es la citada número 11.077 siendo por consiguiente ajena al recurso extraordinario de acuerdo con lo dispuesto en la última parte del artículo 15 de la ley número 48.

Que, a mayor abundamiento, cabe observar en el caso que

la providencia mencionada no se encuentra en contradicción con la sentencia de esta Corte corriente a fojas 241 desde que allí se dijo, fundando la constitucionalidad de la ley N.° 11.077 que "ella solamente extingue los derechos de los acreedores respecto de los bienes que el deudor adquiera en el futuro" y la resolución dictada por los tribunales de la Capital precisamente declara de propiedad del concursado los fondos provenientes del embargo de sueldos después del levantamiento del estado de concurso.

Por ello y de acuerdo con lo pedido por el Señor Procurador General se declara improcedente la queja interpuesta. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos principales con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

NOTAS

Con fecha dos de mayo de mil novecientos veinticuatro la Corte Suprema declaró improcedente la queja deducida por don León Umansky en autos con doña Balbina Gatti de Díaz y otros, sobre consignación, por resultar de la exposición del recurrente que el tribunal *a quo*, Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil de la Capital, se había limitado a declarar inaplicable a las locaciones de término definido el artículo 1.° de la ley N.° 11.157, llegándose a tal resultado a mérito de la simple interpretación de dicha ley que es de derecho común, y sin pronunciarse sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la misma, lo cual no autoriza el recurso extraordina-

rio con arreglo a lo dispuesto en el artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Joaquín M. Goycoa, en la causa seguida en su contra, por adulteración de documentos, por cuanto según la propia exposición del recurrente resultaba que en el caso se había interpretado y aplicado el art. 9 del Código de Procedimientos en lo Criminal, según el cual el procesado podía defenderse personalmente, pero si a juicio del juez esta defensa obstase a la buena tramitación de la causa, le ordenará que nombre un defensor dentro del término que prudencialmente designe, bajo apercibimiento de nombrárselo de oficio; y la cooperación del letrado ha sido establecida en beneficio de los mismos procesados y lejos de restringir su defensa la garantiza, pues la intervención del letrado exigida, no es en sí misma susceptible de imposibilitar o dificultar el goce de los derechos o garantías acordadas por la Constitución y no puede por lo tanto, autorizar el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Francisco J. Garbarini, en autos con el Banco Hipotecario Nacional, sobre desalojamiento, por deducirse de la propia exposición del recurrente, que la incidencia a que se refería se había resuelto por interpretación y aplicación de disposiciones de derecho procesal, ajenas a las que pueden autorizar el recurso extraordinario, como lo son, igualmente las circunstancias de hecho, que según el recurrente, afectaban el pleno ejercicio de sus derechos en el ejercicio de referencia; a lo que se agregaba que no había en el caso la sentencia definitiva que se requiere para la procedeencia del recurso deducido. (Artículo 15, ley 48).

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Joaquín Pané, en autos con el Banco Hipotecario Nacional, sobre desalojamiento, por las mismas consideraciones que se expresan en la nota que precede.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja interpuesta por don José Giordano, en el juicio seguido por don Carlos Unzué contra Manuel López, sobre desalojo, por resultar de la exposición del recurrente, que el caso a que se refería, había sido resuelto por una apreciación de hecho y de prueba, esto es, la de que los recurrentes no habían probado ser subinquilinos; y además por ser improcedentes para ante la Corte Suprema los recursos de implicabilidad de ley o doctrina legal.

Con fecha cinco se declaró improcedente la queja deducida por don Salomón A. Jalif, en autos con el Banco de la Provincia de Mendoza, sobre cobro ejecutivo de pesos, por resultar de la exposición del recurrente, que la cuestión derecida por el tribunal *a quo* relativa al desistimiento de los recursos, es puramente de orden procesal y bastante por sí sola para sustentar el fallo, conforme a lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja interpuesta por don Francisco Manina, en autos con don Víctor S. Sgobba, sobre desalojo, en razón de que de los antecedentes que se acompañaban, resultaba que al recurrente le había sido negado el derecho que invocaba por interpretación y aplicación de una ley de derecho común, resolviéndose en consecuencia una cuestión ajena a las que pueden autorizar el recurso extraor-

dinario del artículo 14 de la ley 48. (Artículo 15 de la misma ley).

En nueve del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Antonio Giudici, en autos con don Pablo Lanza, sobre nulidad de remate, en razón de tratarse en el caso, de la interpretación de disposiciones de derecho común, como son las referentes a la simulación de los actos jurídicos legislados por los artículos 955 y siguientes del Código Civil, aplicados por la sentencia, las cuales son ajenas al recurso extraordinario conforme a lo dispuesto por el artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Eugenio Maccachio, en autos con la Compañía de Tranvías Anglo Argentino, sobre daños, por resultar de la propia exposición del recurrente, que éste había sido oído con la debida amplitud en la causa, y que por consiguiente en dichas actuaciones no se había vulnerado el principio constitucional de la libre defensa en juicio; agregándose además que la sentencia recurrida se fundaba en la autoridad de lo — juzgado en el juicio criminal, — que es materia de legislación común y por lo tanto extraña al recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, con arreglo al artículo 15 de la ley 58.

Con fecha doce de mayo la Corte Suprema de conformidad a lo dispuesto por el artículo 551, inciso 4.° del Código de Procedimientos en lo Criminal, declaró procede el recurso de revisión interpuesto por el procesado Segundo Díaz, condenado a sufrir la pena de diez y siete años y medio de presidio y accesorias legales, como autor del delito de homicidio perpe-

trado en la persona de Víctor Casorio; y en atención a que el nuevo Código Penal vigente reprime el mismo delito en su art. 79 en forma más benigna que la establecida en la ley anterior número 4189, aplicada al recurrente, ya porque limita el término inferior de la penalidad, como en cuanto deja mayor amplitud a los jueces para aplicar y graduar la pena teniendo en vista las circunstancias del proceso, resolvió sustituir la pena impuesta al recurrente por la de diez y siete años y seis meses de reclusión, la que deberá cumplir con los efectos legales determinados en el artículo 12 del mismo Código y las costas del juicio.

En el recurso de revisión interpuesto por los procesados Domingo y José Rosario Rodríguez, condenados a sufrir la pena de 25 años de presidio, accesorias legales y costas, con arreglo a lo establecido en el art. 17, Cap. 1.° de la ley 4189, como autores del delito de homicidio perpetrado con circunstancias agravantes, la Corte Suprema con fecha doce de mayo de mil novecientos veinticuatro, en razón de haberse aplicado la penalidad de la ley 4189 en su límite máximo, el que es igual al que señala el Código Penal vigente para el mismo delito, o sea de ocho a veinticinco años — Art. 79, — declaró improcedente el recurso en cuanto a la duración de la pena, modificándola sólo en cuanto a su naturaleza, la que deberá cumplirse como de reclusión por el mismo término, con los efectos determinados en el artículo 12 del Código citado, y las costas del juicio.

En diez y seis del mismo no se hizo lugar a la queja interpuesta por don Domingo Moreno en autos con don Daniel Parrado, sobre desalojamiento, por resultar del recaudo que se acompañaba, que el apelante se presentó en la instancia aludi-

da fuera del término legal, circunstancia de hecho que no puede autorizar el recurso extraordinario. (Artículo 15, ley 48). Al pedido de revocatoria formulado por el recurrente fundado en lo que disponen los artículos 23, 224 y 225 del C. de Procedimientos, la Corte Suprema con fecha veinticinco del mismo mes, ordenó se estuviera a lo resuelto, en razón de que la queja denegada por el tribunal había sido únicamente relacionada con la resolución del señor Juez de Primera Instancia, que se fundaba en la presentación del recurrente ante su juzgado fuera de término, lo que no puede autorizar el recurso extraordinario, según el expresado art. 15 de la ley 48.

Con fecha veintiuno no se hizo lugar a la queja deducida por don Adolfo Sisti, en el juicio seguido por don José F. Uriburu contra Juan Vignale, sobre cobro de pesos, en razón de que, según la constante jurisprudencia del tribunal, no basta a los efectos del recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, ley 48, invocar disposición de la Constitución, sino resulta que ella rijan directamente la cuestión debatida, de tal manera que la solución de la misma dependa de la inteligencia que a la misma se atribuya, lo que no ocurría en el caso, en que no aparecía claramente de la queja presentada, la contradicción entre el artículo 519 del Código de Procedimientos local con las disposiciones de los artículos 14, 15 y 18 de la Constitución Nacional.

En la misma fecha, no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Alberto Jorge Monkes, en autos con don José Prini, sobre interdicto de retener, por resultar de la propia exposición del recurrente que había sido oído en las dos instancias ordinarias sobre la procedencia del interdicto y que,

por otra parte, la admisibilidad de la acción posesoria se rige por las disposiciones del derecho común y procesal cuya interpretación y aplicación no son revisibles en la instancia extraordinaria autorizada por el artículo 14 de la ley 48. (Artículo 14 de la misma ley).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Bernardo Bertone, en autos con doña María C. Bellinzona, sobre desalojo, por no resultar de la exposición del recurrente, que éste hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema, recurso alguno que le hubiese sido denegado, a lo que se agregaba que la apelación deducida no se había fundado de acuerdo con lo que prescribe el artículo 15 de la ley número 48.

Con fecha veintiseis se declaró improcedente la queja deducida por don Francisco Perello, en autos con don Antonio Castagnino, sobre desalojamiento, en razón de no haberse llenado los requisitos determinados en la primera parte del artículo 15, de la ley número 48.

En la misma fecha se declaró bien denegado el recurso de hecho interpuesto por don Antonio Ferro e hijos, en autos con don Andrés Andrade y otros, sobre nulidad de actuaciones y laudo arbitral, por desprenderse de la propia exposición del recurrente que la sentencia recurrida se había limitado a interpretar y aplicar disposiciones del derecho común y de la ley 1893 que organizó la administración de la justicia local de la Capital, que son extrañas al recurso extraordinario para ante la Corte Suprema con arreglo a lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don León E. Mateos, en autos con don Andrés Devoto, sobre desalojamiento, en razón de que el recurrente hace derivar lo que considera una restricción a su defensa, de que en las actuaciones ante la Justicia de Paz no se hizo constar su exposición, agregando que el convenio formulado en autos cacarecía de todo valor, porque él ha infringido el trámite legal y las citaciones están fuera de lo dispuesto en el artículo 604 del Código de Procedimientos; fundamentos de hecho y de derecho procesal que no pueden dar lugar al recurso extraordinario, de acuerdo con lo que establece el artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha la Corte Suprema por los fundamentos aducidos por el Señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por Hassenclever y Cía., en autos con la Aduana de la Capital, sobre defraudación, por no aparecer se hubiera discutido ni resuelto punto alguno de derecho federal que autorizara la intervención del tribunal en instancia extraordinaria, puesto que no podía considerarse como caso federal el que resultaba de sostenerse que correspondía aplicarse una ley común — penal en el caso — para resolver la causa, en vez de una ley especial, — Ordenanzas de Aduana — aplicada por el tribunal apelado con preferencia a aquélla; y además, porque en cuanto a la invocación que se hacía de los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional, no basta su simple referencia para fundar el recurso extraordinario que acuerda el art. 14 de la ley 48, dado que es menester demostrar el fundamento de tal invocación y la relación directa e inmediata que exista entre las cláusulas citadas y las garantías que se suponen violadas, lo que no sucedía en el caso en que tal demostración no aparecía hecha durante el litigio.

Sociedad Anónima "The Bon Ami Company" contra Feeney y Cía." sobre nulidad de marca.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que se discute la interpretación que corresponde dar al artículo 41, segunda parte, de la ley número 3975 y en que, además, la decisión recaída ha sido contraria al derecho o privilegio fundado en dicha cláusula.

2.° El punto de si una marca extranjera es nula por haber sido solicitada su inscripción con el único propósito de negociar con ella, involucra una cuestión de hecho, que la Corte Suprema no puede rever dentro del referido recurso extraordinario.

3.° La propiedad de una marca extranjera nace, no de la inscripción o del uso del país que la haya concedido o reconocido, sino del cumplimiento ante las autoridades administrativas de la República de las prescripciones sancionadas por la ley de la materia.

4.° El inciso 2.° del artículo 41 de la ley 3975 legisla la hipótesis de una "marca extranjera" denunciada como tal en el momento de impetrar su registro, y no la de una marca cuyo carácter de nacional se afirma en el acto de su presentación; y alude a la inscripción de las marcas extranjeras por sus propietarios o representantes, cuando la Nación no ha atribuído la propiedad de la misma marca a otro comerciante o industrial radicado o no en el país, mediante el certificado previsto por el artículo 12; y ni esta conclusión ni la interpretación concordante hecha por la Cámara Federal de Apelación vulnera ninguna de las garantías reconocidas por los artículos 14 y 20 de la Constitución.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 15 de 1922

Y Vistos:

Los promovidos por la Sociedad Anónima "The Bon Ami Company contra Feeney y Cía.", sobre nulidad de marca, de los que resulta:

1.° Que de fs. 6 a 10 se presenta don Luis J. Viders por la actora — instrumento de fs. 1 a 4 — iniciando demanda contra la sociedad expresada por nulidad de la marca de comercio 26.462, clase 14, productos que indica. Señala que la actora es propietaria de la marca "Bon Ami" registrada en los EE. UU. de Norte América y que hizo gestiones para que la demandada pasara en ésta a la actora la marca 26.462 por ser su legítima dueña, cuyas gestiones fracasaron.

2.° Que Feeney y Cía. la registraron de mala fe, pues conocían la existencia de la marca norteamericana. Invoca a su favor el fallo del tomo 122, página 267 de la Suprema Corte, solicita se amparen las marcas extranjeras de acuerdo con ese fallo y pide se declare la nulidad de la susodicha marca con costas.

Se corre traslado a fs. 11 y soluciona la ley 3975 para reconocer la eficacia fojas 17 a 26, contesta la demanda don Alberto Lodieu — instrumento de fs. 23 — quién, de fojas 28 a 37, expone:

1.° Que la marca 26.462 está bien concedida, — se trata de una palabra de fantasía y aún cuando se tratase de una marca usada en la República pero sin registro, siempre pudo la demandada haberla registrado como lo hizo. Se extienden Lodieu en citas, doctrinas e hipótesis, invoca diversos artículos de la ley 3975, opone la prescripción como defensa general y solicita el rechazo de la acción, con costas.

Se abre la causa a prueba a fojas 39, produciéndose la que expresa el certificado de fojas 330 vuelta. Alegan las partes a fojas 332 y 347, llamándose autos a fojas 346 con lo cual queda el asunto para sentencia.

Y Considerando:

1.° Que la prescripción opuesta por la demandada no debe ni puede prosperar, toda vez que la marca 26.462 fué concedida en agosto 13 de 1910 y la demanda se interpuso en agosto 5 de 1920.

Por lo expuesto se evidencia que la prescripción decenal invocada a fojas 37 *in fine* y vuelta no es viable, desde que, según constante jurisprudencia de la Sunprema Corte, basta la interposición de la demanda para que la prescripción se interrumpa, sin que se requiera al efecto que el auto de emplazamiento se notifique dentro del mismo término, — tomo 124, página 315, — tomo 69, página 321, — tomo 78, página 197. Véase los casos citados en el Digesto de los fallos de la Suprema Corte, tomo 3, páginas 527 y 528.

Se rechaza, en consecuencia, la defensa de prescripción aludida.

2.° Que reducido el litigio a sus verdaderas proporciones, resulta que la cuestión a decidir, es la siguiente: ¿puede el titular de una marca registrada en el extranjero obtener la nulidad de esa marca registrada por otro en la República?

He ahi todo.

Como puede fácilmente observarse, se trata aquí del caso siempre controvertido acerca de la situación en que se encuentran las marcas extranjeras registradas con relación a la ley 3975.

Dice el articulo 41 de la citada que "para que las marcas extranjeras gocen de las garantías que esta ley acuerda, deberán

ser registradas con arreglo a sus prescripciones. Los propietarios de ellas o sus agentes debidamente autorizados son los únicos que pueden solicitar el registro".

Existe, pues, una situación perfectamente contemplada por la ley respecto a las marcas extranjeras, situación que permite el registro de las mismas en la Argentina por personas que no sean sus titulares del extranjero.

Estudiando el punto desde cierto aspecto, dice Zeballos en su interesante trabajo, "Conferencias Internacionales Americanas" lo que sigue:

"La caducidad de las marcas, que en el orden interno puede ser de reducida importancia, la tiene y grave en el orden internacional. Numerosos conflictos ocurren a menudo a este respecto, y en algunos estados americanos, en la República Argentina entre otros, leyes poco previsoras fomentan de una manera indirecta la usurpación de las marcas extranjeras por rivales sin escrúpulos. No dudo que la ley argentina será seriamente revisada, y que el mismo peligro será prevenido en otros países americanos. Conviene, sin embargo abordar y resolver internacionalmente la materia, uniformando las soluciones", página 75.

La anhelada uniformidad no la ha conseguido la Convención sancionada por la Cuarta Conferencia Internacional de Buenos Aires de agosto 27 de 1910 y el *statu quo* creado por la ley 3975 se mantiene íntegramente en vigor.

De ahí, pues, que Feeney y Cia. — que no fabrican el jabón "Bon Ami" — fojas 240 vuelta y 241, séptima posición — puedan tener registrada en la República la marca "Bon Ami" 26.462 y se ocupen en comerciar con los jabones de la actora, — sexta posición, fojas 241.

De ahí también que Feeney y Cia. trataran acerca de la marca aludida en la forma que lo expone la correspondencia de fojas 232 a 237, 285 a 289 y en la forma que lógicamente puede inferirse, después de estudiadas las respuestas, hábilmente dadas a las posiciones primera a cuarta de fojas 240 y 241.

3.º Que el fallo de la Cámara Federal y el de la Suprema Corte registrados en el tomo 122, página 268 y 275 de la colección de la última, permiten si, a la actora, que promueva su demanda, pero no la habilitan para salir airosa en la gestión emprendida, ya que en los citados fallos no se hizo cuestión fundamental basada en el artículo 41 de la ley 3975 como lo hace expresamente la actora e implícitamente la demandada al trabar la *litis*.

La aplicación que da el suscripto a la ley 3975 para reconocer la eficacia del registro de la marca 26.462 es la que corresponde. "Otra interpretación, dice el fallo de la Cámara invocado por la actora, despojaría a la ley argentina de sus fines protectores del público consumidor y del comercio honrado, para reducirla a un instrumento de explotación inmoral puesto en manos de la mala fe mercantil".

Es posible. Pero lo cierto es que, mientras no se reforme el artículo 41 de la ley 3975, para que las marcas extranjeras gocen de las garantías que esta ley acuerda, deberán ser registradas con arreglo a sus prescripciones y si ello no ocurre siempre se presentarán casos del registro en la Argentina de marcas extranjeras por personas que no son tus legítimos dueños.

Será esto todo lo enorme o injusto que se quiera, pero la ley debe cumplirse tal cual rige.

Por las consideraciones que preceden, fallo: declarando inadmisible la defensa de prescripción opuesta por la parte demandada de Feeney y Cía. y rechazo la demanda que contra ésta interpuso la Sociedad Anónima "The Bon Ami Company" sobre nulidad de la marca de comercio "Bon Ami", número 26.462. Costas por su orden atenta la naturaleza de la causa, razón probable de la actora para litigar y ausencia de temeridad y malicia de su parte.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Junio 8 de 1923

Vistos y Considerando:

Que en en agosto 5 de 1920, la sociedad anónima The Bon Ami Company de New York, demanda contra Feeney y Cia. la nulidad de la marca de comercio N.° 26.462, para distinguir artículos de la clase 14, nomenclatura actual, otorgada por la Oficina de Marcas de 13 de agosto de 1910 y cuya renovación dice, solicitó la demandada el 7 de julio de 1920, a lo que se ha opuesto su parte, en expediente que corre por separado. Reduce la demanda de nulidad, dentro de los articulos de la clase 14, a los jabones e implementos para la limpieza de cristales, etc., que figuran en el rubro de sus negocios. Y fundándola, expone: "que desde 1892 fabrica y vende jabones con el nombre Bon Ami, en cuyo año efectuaron el primer registro de esa marca en la Oficina Central de los Estados Unidos y posteriormente en varios otros paises. Y cuando por la importancia de sus negocios con el nuestro, quiso, en 1913, registrarla aqui, se encontró con que Feeney y Cia., ya la tenian registrada. Inició gestiones para que éstos se la transfirieran, pero fracasaron debido a las exageradas pretensiones de los demandados.

Que el registro hecho por Feeney y Cia. no fué una mera coincidencia, ya que en su época la marca Bon Ami era conocida en Buenos Aires; en 1909 la revista norteamericana Outloock, que llegaba al país para varios subscriptores, publicó avisos de dicha marca. Tan es asi, agrega, que la sociedad Feeney y Cia., se limitó a guardar la marca sin fabricar o vender ningún jabón bajo ese nombre.

Que la sentencia dictada por el *a quo*, rechaza la demanda basándose en el fallo de este Tribunal, confirmado por la

Corte Suprema — págs. 268 y 275 del tomo 122; — y en la disposición de la primera parte del art. 41 de la ley de marcas N.° 3975, que establece: "Para que las marcas extranjeras gocen de las garantías que esta ley acuerda, deberán ser registradas con arreglo a sus prescripciones", la cual, dice, debe aplicarse cual es mientras subsista, no obstante permitir que en la República Argentina se puedan registrar marcas extranjeras por personas que no son sus legítimos dueños.

Que dicha sentencia ha sido apelada por ambas partes: por la demandada, en razón de sus fundamentos y de no imponer costas, y totalmente por la actora.

Que ésta expresa como agravios que le ha causado la sentencia recurrida: que sólo trata uno de los puntos sometidos a decisión, el relativo a la nulidad de la marca de Feeney y Cía. fundada en el registro anterior, en el extranjero, de la marca de su parte, pero deja sin resolver la otra casual invocada, el usar el nombre de la sociedad actora, y se despreocupa en absoluto de que la usurpada por Feeney y Cía. es una marca de fábrica y que éste no fabrica ninguna clase de jabones. Que aún suponiendo que la *litis* se hubiera trabado solamente sobre el punto que contempla el señor Juez, la sentencia debe ser revocada puesto que el mismo artículo que éste invoca, el 41 de la ley 3975, dice en su segunda parte, que solo los propietarios de las marcas extranjeras, o sus agentes debidamente autorizados, son los únicos que pueden solicitar el registro en el país.

Que según el art. 111 de la ley 3975, sólo se considera marca en uso para los efectos de la propiedad que acuerda la ley, aquella respecto de la cual la oficina haya dado el certificado correspondiente, disposición que el art. 41 hace extensiva a las marcas extranjeras diciendo que para que estas gocen de las garantías que la ley acuerda, deberán ser registradas con arreglo a sus prescripciones.

Que en el citado fallo de la Corte Suprema, confirmatorio del de esta Cámara, se ha establecido que según la ley 3975, el registro es atributivo de la propiedad de la marca, y no simplemente declarativo como en otras leyes extranjeras, conforme a las cuales el mero uso confiere derechos contra el registrante, lo que no sucede bajo el régimen de la ley argentina.

Que siendo así, no es dudoso que el registro solicitado y obtenido por la demandada en 1910 se ajuste a las prescripciones de la ley y que la demanda de nulidad deducida por la sociedad actora, contra el registro practicado por la demandada, fundado en que ella usa la misma marca y la tiene registrada desde antes en los Estados Unidos y otros países, carece de valor legal.

Que tal es el sentido de nuestra ley, lo corrobora la disposición del art. 68 al disponer que "las marcas concedidas en la República dentro de los cuatrdo meses subsiguientes a la sanción de esta ley, podrán quedar sin efecto si se solicitase en forma, antes de expirar el plazo, el registro de una marca extranjera idéntica o susceptible de producir confusiones, concedida con anterioridad al dueño de la misma por autoridad competente, antes de la sanción de esta ley.

Así resulta igualmente de la discusión legislativa que precedió a la sanción de la ley.

El miembro informante de la comisión de legislación del H. Senado, en ocasión de discutirse la ley 3975, refiriéndose al art. 41, dijo: "La ley de 1876 acordó el plazo de un año a
" los industriales que al promulgarse la ley estaban en pose-
" sión de una marca dentro del territorio de la República pa-
" ra inscribirla con preferencia a cualquier otro; el plazo de-
" bía contarse desde la promulgación. La liberalidad era jus-
" ta, puesto que la ley no reconocía el derecho al uso exclu-
" sivo de la marca, conforme sucede en Francia, sino que lo

" atribuia al primero que lo registrase, y no podia llegar en
" su imprevisión al extremo de sacrificar a los que usaban
" marcas hasta entonces por no inscribirlas inmediatamente o
" antes que lo hiciesen contra sus intereses, explotadores atre-
" vidos. Era nueva la ley de marcas y fué necesario aumen-
" tar el plazo por un año más a fin de que la industria y el
" comercio nacional no sufriesen perjuicios. La ley de 13
" de septiembre de 1877 acordó la prórroga y expresamente
" declaró que el plazo de la primera no comprendia a las
" marcas extranjeras.

"El miembro informante de la ley de 1877 decia: "El pla-
" zo para las marcas en uso de industriales establecidos en la
" República ampara con los privilegios que la ley acuerda a
" la industria naciente de la República. Para el registro de
" las marcas extranjeras no hay plazo porque no existen res-
" pecto de ellas las razones que han aconsejado el señala-
" miento de los plazos para las marcas industriales estableci-
" das en la República". "Según esto, el plazo era un privi-
" legio del que fueron excluidas las marcas extranjeras, y con
" mayor razón del que están excluidas hoy que ya no existe
" para las nacionales. En los hechos ha ocurrido todo lo con-
" trario: la ley de 1877 ha sido interpretada y aplicada como
" de privilegio para las marcas extranjeras que supeditan a
" las argentinas cualquiera que sea la antiguedad del registro
" de éstas. Así lo estableció una equivocada sentencia de la
" Corte Suprema. El Juez doctor Frías declaró, en disiden-
" cia que: el plazo excluye a las marcas extranjeras y por eso
" estas son propiedad únicamente desde el registro de ellas;
" que la propiedad nace del registro y no tiene efecto retro-
" activo; que no es posible admitir la propiedad de una mar-
" ca extranjera desde la inscripción de ella en el país de su
" origen, porque de otro modo, resultarian como marcas ar-
" gentinas, sin estar registradas, todas las extranjeras". "La
" sentencia de los dos Ministros subsiste como precedente ju-

" dicial; pero en contra de ella tenemos la opinión de dos ma-
" gistrados, que la equilibran como doctrina y la del miem-
" bro informante de la ley de 1877".

"El gobierno ha aplicado también las leyes de 1876 y 1877
" a favor de las marcas extranjeras, con perjuicio de las del
" país registradas".

"Se vive bajo el peso del error señalado. Un habitante
" de la República adquiere la propiedad de una marca; cin-
" co o seis años después un extranjero solicita la inscripción
" de otra igual concedida en su país con fecha anterior a la
" argentina, obtiene la propiedad y desaloja a la anterior. Es
" un absurdo que las leyes del país dictadas para asegurar
" bienes y felicidad a los habitantes, sean, por medio tan ra-
" ro, de privilegio en contra de ellos".

"Era y es preciso, señor presidente, concluir con semejan-
" te anormalidad. El proyecto realiza este propósito con el
" artículo 41 (y el que deroga las leyes anteriores. Mas por
" si alguna duda pudiera quedar a la sombra de los anteceden-
" tes recordados, ha sido puesto exprofeso el art. 68, que
" define claramente para lo futuro la condición de las mar-
" cas extranjeras y deja a las argentinas, libres de la irregu-
" laridad actual. El tiempo acordado para que definitiva-
" mente desaparezcan las consecuencias del error es bastan-
" te equitativo; los que deseen regularizar su situación tienen
" con él de sobra y no están expuestos a la explotación".

"El artículo de la Cámara de Diputados ha sido restrin-
" gido por la comisión limitando sus efectos a las marcas ex-
" tranjeras usadas hoy en el país sin registro previo, porque
" son las únicas de que la ley puede ocuparse; las otras son
" como no existentes".

Que la disposición del art. 68 no distingue entre mar-
cas de fábrica, comercio o agricultura, a todas las cuales se re-
fiere igualmente, y de sus términos y antecedentes se des-

prende con claridad que en lo sucesivo, para que las marcas extranjeras puedan gozar de la protección de la ley 3975 en el territorio de la Nación, deben registrarse conforme lo establece la primera parte del art. 41.

Que de consiguiente, es inaceptable la interpretación que la actora da a la segunda parte de dicho art. 41, en el sentido de que nadie, sino el propietario o agente suyo puede registrar en el país una marca igual o análoga a otra existente en el extranjero, porque del contexto de la ley resulta que esa disposición sólo se refiere al caso en que la marca extranjera viene como tal a ser registrada en el país y a nacionalizarse. Por otra parte, en el hecho, no sería posible a la oficina, conocer en cada momento todas las marcas existentes y usadas en el extranjero.

Que si es verdad que esto acarrea sus inconvenientes como se ha reconocido, no está en poder de los jueces subsanar tal deficiencia de la ley mediante una interpretación que vendría a darle un sentido diverso del que tiene y establecer un régimen distinto del que claramente ha querido establecer.

Que si el no uso por parte de Feeney acuerda a la marca actora un derecho preferente a ser registrada es cuestión que no debe resolverse en esta oportunidad puesto que la actora no ha pedido el registro de la marca.

Que a lo dicho debe añadirse que la actora no ha probado que su marca hubiese estado en uso en el país antes del registro efectuado por la demandada.

Que, de otro punto de vista, sostiene la actora que la expresión Bon Ami, nombre de la sociedad, constituye para ella una propiedad sin necesidad de registro de conformidad con los artículos 42, 45 y 47 de la ley.

Sobre este particular procede la prescripción que ha opuesto la parte contraria. "Si el damnificado por el uso de un nombre de fábrica o de comercio o ramo de agricultura, di-

ce el artículo 44, no reclamare en el término de un año desde el día en que se empezó a usar por otro, perderá su acción a todo reclamo".

Que la conclusión a que ha llegado la sentencia recurrida (y a la que llega este Tribunal, no viola las garantías constitucionales, ni puede considerarse que la expresada interpretación de la ley 3975, sea repugnante a esas garantías, desde que la exigencia del registro en el país para gozar de las garantías de la ley en el territorio de la Nación, coloca a las marcas extranjeras en igualdad de condiciones con las nacionales, ni se viola propiedad alguna, puesto que la Nación no reconoce propiedad de marcas de comercio, fábrica o agricultura sinó a los que las registran con arreglo a la ley del país.

Que atento a las circunstancias particulares de esta causa, no debe hacerse especial imposición de costas.

Por estos fundamentos y sus concordantes, se confirma la sentencia apelada de fs. 356 que declara inadmisible la defensa de prescripción opuesta por la parte demandada de Feeney y Cía. y rechaza la demanda que contra ésta interpuso la Soc. Anón. The Bon Ami Co. sobre nulidad de marca. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 4 de 1924

Vistos y Considerando:

Que el recurso extraordinario es procedente en el caso por cuanto se discute la interpretación que corresponde dar al artículo 41, segunda parte, de la ley nacional número 3975, y además, la decisión recaída ha sido contraria al derecho o

privilegio, que fundado en dicha cláusula pretende tener el recurrente — Artículo 14, inciso 3.°, ley 48.

Que la Sociedad Anónima The Bon Ami Company, invocando lo dispuesto por el inciso 2.° del artículo 41 de la citada ley sostiene que la marca "Bon Ami" registrada en la República por el demandado Feeney y Cia., el 13 de agosto de 1910 es nula por tratarse de una marca extranjera que les fuera concedida con antelación por las autoridades de los Estados Unidos de América y porque, además, habría sido solicitada con el único propósito de negociar con ella, excluyendo a su legítimo propietario.

Que, esto último, involucra una simple cuestión de hecho decidida por el tribunal *a quo* y cuya conclusión esta Corte no puede rever dentro del recurso extraordinario conforme a lo prevenido por el artículo 14 de la ley 48 y a lo reiteradamente resuelto.

Que al disponer el susodicho inciso que "los propietarios o sus agentes debidamente autorizados son los únicos que pueden solicitar el registro de una marca" sólo ha sido su propósito establecer una condición de carácter meramente reglamentario, cuyo significado y alcance real se relaciona estrechamente con la primera parte del mismo artículo. Después de declarar, en efecto, que para las marcas extranjeras gocen de las garantías que la ley número 3975 les acuerda deberán ser registradas con arreglo a sus prescripciones, agrega, — que ello deberá hacerse por los mismos propietarios extranjeros o por personas que tengan su autorización. El inciso legisla la hipótesis de una "marca extranjera" denunciada como tal en el momento de impetrarse su registro y nó la de una marca cuyo carácter de nacional se afirma en el acto de su presentación. Feeney y Cía. al registrar la marca "Bon Ami" lo hicieron en concepto de tratarse de una marca propia y no tenían porque invocar autorización ni representación de nadie. Su situación jurídica en relación a los derechos pre-

tendidos por la actora no puede por eso mismo ser resuelta por la letra del inciso 2.° del artículo 41 sino por otras disposiciones de la misma ley.

Que dentro del régimen adoptado por la ley número 3975 el registro de las marcas extranjeras se halla sometido a las disposiciones de los artículos 6, 8, 12, 16, 68 y 71 a mérito de lo dispuesto por el artículo 41 primera parte. Las mismas condiciones a que se encuentran sujetos los comerciantes o industriales del país se aplican a las marcas extranjeras sin exigencia alguna de reciprocidad legal o diplomática. Y lo que es verdad en cuanto a los primeros acerca de que la propiedad exclusiva de la marca así como el derecho de oponerse al uso de cualquier otra susceptible de producir confusión, corresponderá al industrial, comerciante o agricultor que haya obtenido el correspondiente certificado de la oficina pública habilitada a ese efecto, (artículos 5 y 12), la es asimismo respecto de las marcas extranjeras que llegan a la República a pedir la protección de sus leyes para los productos que fabrican o con los cuales comercian.

Que de acuerdo con los preceptos invocados la propiedad de una marca extranjera nace nó de la inscripción o del uso en el país que la haya concedido o reconocido, sinó del cumplimiento ante las autoridades administrativas de la República de las prescripciones sancionadas por la ley de la materia.

Que el artículo 68 de la ley número 3975 al admitir la posibilidad de que queden sin efecto las marcas concedidas en la República dentro de los cuatro meses subsiguientes a su sanción, en virtud de solicitudes de registro de marcas otorgadas en el extranjero que hubieran estado en uso dentro del país con anterioridad a la misma, revela claramente el propósito de no atribuir dentro del territorio de la República, valor alguno después de vencido aquel término, a ninguna marca extranjera que no hubiera sido registrada en ella, ni aún a las

que estuvieran en uso dentro de él, ya que aquellas que no reunen tal requisito, son como no existentes a los efectos de la ley como expresamente lo manifestara al discutirse el artículo 68 el miembro informante del Senado, doctor Mantilla — Diario de Sesiones del Senado, año 1900, página 390.

Que de lo expuesto se infiere que el inciso de cuya interpretación se trata, alude a la inscripción de las marcas extranjeras por sus propietarios o representantes cuando ello es posible dentro de la economía general de la ley, esto es, cuando la Nación no ha atribuído la propiedad de la misma marca a otro comerciante o industrial radicado o nó en el país mediante el certificado previsto por el artículo 12, — como ocurre en el presente caso.

Que esta conclusión, ni la interpretación hecha por la Cámara Federal de la Capital vulnera ninguna de las garantías reconocidas por los artículos 14 y 20 de la Constitución desde que, por una parte, la ley número 3975 contempla por igual los derechos de argentinos y extranjeros colocando las marcas concedidas fuera del país en las mismas condiciones que las nacionales; y por otra, no se afecta la propiedad en ninguna de sus manifestaciones porque si aquélla dentro de los límites a que alcanza la soberanía de la Nación, nace de la ley que la reconoce y reglamenta, las marcas concedidas por un país extraño con arreglo a sus leyes propias, no constituyen una propiedad dentro de la República sino en la medida y condiciones que ésta en sus leyes y tratados haya expresamente admitido.

En su mérito y los fundamentos pertinentes de la sentencia de la Cámara Federal que la Corte reproduce, se la confirma en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel ante el tribunal de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Ferrocarril Central Argentino, en autos con don José Chiozza, sobre cobro de pesos, recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que la controversia versó realmente sobre el carácter de empresas transitoriamente combinadas al efecto del transporte de leña, que la demanda atribuyó a las del Central Córdoba y Central Argentino, desconocido por la recurrente. (Punto de hecho irrevisible en dicho recurso, como lo es el de la existencia de convenios entre las empresas para los transportes de la índole del que fué materia del pleito y que sirvió de fundamento, entre otros, a la sentencia apelada, bastante por sí solo para sustentarla).

Caso: Lo explican las siguientes piezas.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 19 de 1923

Excma. Cámara:

La sentencia de fs. 136 ha resuelto la presente causa seguida por don José Chiozza contra la Empresa del Ferrocarril Central Argentino, sobre cobro de pesos aplicando disposiciones del Código de Comercio y Civil, invocadas por las partes.

Los fundamentos de derecho común de dicha sentencia son suficientes, en mi opinión, para sustentar lo resuelto por el tribunal con prescindencia de otras cuestiones de carácter federal.

La interpretación hecha de las disposiciones legales aludidas y la apreciación de la prueba rendida a los fines de jus-

tificar el incumplimiento del contrato de transporte por parte de la empresa demandada, juzgado este incumplimiento a tenor de lo dispuesto por los artículos 162, 167, 170, 171 y 175 del Código de Comercio, son cuestiones cuya revisión escapa a la jurisdicción de esta Corte Suprema como V. E. lo tiene resuelto repetidas veces al fijar el alcance de la apelación extraordinaria que acuerda el artículo 14 de la ley 48.

Opino, por tanto, que el recurso para ante V. E. ha sido bien denegado.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Junio 6 de 1924

Autos y Vistos:

El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por el Ferrocarril Central Argentino en autos con José Chiozza por cobro de pesos contra la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Comercial de la Capital en el expresado juicio; y

Considerando:

Que la sentencia apelada declara la responsabilidad de la empresa recurrente por el incumplimiento de un contrato celebrado por la parte actora con el Ferrocarril Central Córdoba sobre transporte de una partida de leña hasta la Estación Retiro del Ferrocarril Central Argentino, por considerar que ambas empresas revisten el carácter de combinadas a los efectos del artículo 64 de la ley 2873.

---

(1) En la misma fecha se dictó igual resolución en los recursos de hecho deducidos por el mismo Ferrocarril, en autos con los Señores Curet y Petis, y Seghezzo Hnos. por idéntica causa.

Que si bien en el juicio se ha discutido la aplicabilidad al caso de la mencionada disposición de la ley de Ferrocarriles, es de observar sin embargo que la controversia ha versado realmente sobre el carácter de empresas transitoriamnte combinadas al efecto del transporte de leña, — que la demanda ha atribuido a las del Central Córdoba y Central Argentino y que esta última ha desconocido, es decir, sobre un punto de hecho cuya solución no puede ser revisada por esta Corte en el recurso extraordinario con arreglo al artículo 14 de la ley 48 y a lo reiteradamente resuelto.

Que, por otra parte, la sentencia recurrida contiene entre otros fundamentos el de la existencia de convenios entre las empresas para efectuar los transportes de la índole del que es materia del pleito, en la forma establecida en el decreto de 23 de mayo de 1918, convenios que las colocaban de hecho en la situación de combinadas; y ese fundamento que no puede ser examinado en esta instancia excepcional por tratarse de un punto regido por el derecho común (artículo 18, ley número 48), se bastante por sí solo para sustentar el fallo apelado cualquiera que sea la solución que corresponde dar a las cuestiones federales.

En su mérito y de acuerdo con lo dictaminado por el Señor Procurador General se declara no haber lugar a la queja deducida. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos remitidos por vía de informe, con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Fisco Nacional, Doña María E. Alvear de Colmegna y otros, sobre expropiación.

Sumario: No habiendo en el caso razón alguna de hecho o de derecho que aconseja separarse del dictamen pericial ni de la conclusión a que en el mismo sentido ha llegado la sentencia apelada, corresponde la confirmación de ésta.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Septiembre 24 de 1923

Y Vistos:

Este juicio seguido por el Estado Argentino contra doña Maria Elvira Alvear de Colmegna, doña Maria Elvira González Moreno de Alvear, don Carlos y don Torcuato A. de Alvear sobre expropiación de una fracción de tierra, situada en el limite de Campo de Mayo, y

Considerando:

1.° Que el derecho del actor para promover esta acción fundado en la ley 11070, no ha sido objetado por los demandados, por lo que la cuestión sometida a la decisión sometida a la decisión del juzgado se limita a fijar el precio venal del bien y perjuicios emergentes, si los hubiere.

2.° Que por la manifestación que se hace precedentemente, la superficie de tierra que abarca esta expropiación es la establecida por los peritos en su dictamen de fojas 47, en el que se establece que ella es de cuatrocientas cuarenta y sie-

te hectáreas, cincuenta y cinco áreas, sesenta y siete centiáreas y ochenta y siete decímetros cuadrados.

3.º Que no existiendo perjuicios que indemnizar, dado que la expropiación comprende toda la fracción de campo de los demandados, debe fijarse únicamente el precio de la tierra. A este respecto los peritos han dividido el bien en tres fracciones por tratarse de un campo desigual, con partes altas, bajas e intermedias, división que el juzgado encuentra aceptable, así como el precio asignado a las últimas porciones de pesos trescientos setenta y cinco, y setecientos setenta y cinco moneda nacional por hectárea, que considera equitativo y por lo tanto lo confirma. En cuanto a la parte alta, el precio fijado por los peritos, lo encuentra elevado, porque, consta en autos que los demandados, administrativamente aceptaron el de novecientos setenta y siete pesos por cada hectárea, precio que se aproxima al fijado por los peritos a la fracción intermadia; pues considera el infrascripto que la diferencia — quinientos pesos — que establecen aquéllos entre la fracción alta (y la intermedia, es exagerada y cree que la que por la presente se le asigna de un mil pesos por hectárea a la parte alta, o sea doscientos veinticinco pesos más que por la intermedia, es justa y equitativa ateniéndose a la circunstancia de que desde la época en que se hizo el convenio de foja 11 y el de la presentación de la demanda, la propiedad, en general, tiende a desvalorizarse; y, por lo tanto, fija para esa parte, (la alta) la suma de ciento noventa y cuatro mil setecientos sesenta y seis pesos con ochenta y un centavos moneda nacional. Para decidir en esta forma, aparte de la facultad del juzgado para fijar el precio con prescindencia de los dictámenes de los peritos, tiene en cuenta la regla del artículo 17 de la ley 189; pues si bien en autos no existe una manifestación escrita de parte de los demandados en el sentido de aceptar el precio de novecientos sesenta y siete pesos por hectárea de campo alto, — y por esta razón es que ha creído conveniente asig-

nar mayor precio, que este en atención al tiempo transcurrido y valorización de la tierra, — existe la nota de fs. 11, del General de División del Ejército de la Nación don Luis F. Dellepiane, Comandante de la 2a. División del Ejército; en la que dá cuenta al Señor Ministro de Guerra de haberse aceptado el precio ante dicho, que es además el pagado en otra expropiación, manifestación que, además de no haber sido observada por los demandados, merece al infrascripto la confianza que emana de la alta graduación del firmante.

Por las consideraciones que proceden, se declara expropiada la fracción de tierra demandada, por la suma total de trescientos cincuenta y cuatro mil ochocientos cincuenta y cuatro pesos con doce centavos moneda nacional, que deberá consignarse dentro de diez días de ejecutariada la presente, en el Banco de la Nación Argentina de esta Ciudad a la orden del infrascripto y como perteneciente a este juicio, en cuyo caso, se librará oficio al Juez de Paz respectivo para que ponga al actor en posesión del bien, debiendo las costas pagarse por éste, limitadas al honorario de los peritos y sellos de actuación, con arreglo a la constante jurisprudencia sobre el particular. Proponga el actor el escribano que ha de extender la escritura de traslación de dominio. Notifíquese en el original y en oportunidad, archívese.

C. Zavalía.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Diciembre 28 de 1928

Vistos y Considerando:

Que no hay discusión en autos respecto de la superficie de la tierra a expropiarse.

Que, en cuanto a su precio no existen motivos fundados

para apartarse del fijado por los peritos de común acuerdo. En efecto, el acuerdo a que se refiere el oficio de fojas 11 y que ha sido negado por el representante de los demandados, en esta instancia carece de valor legal, no obstante la fe que merece la palabra del señor General Dellepiane en todos los actos de la vida social. La carencia de validez de aquel oficio dimana de la falta de antecedentes sobre la personería del Dr. García Merou y la extensión de sus facultades para definir los derechos pertenecientes a los que se dicen sus representados.

Por otra parte, la transacción que se invoca en aquel oficio dataría del mes de enero de mil novecientos veinte y dos, según la fecha, y es indudable que las circunstancias que para ella pudieran haber influido, son susceptibles de variación en el transcurso del tiempo, dentro aquella fecha y la de la iniciación del presente juicio.

Por lo demás, cabe agregar que el demandado en su escrito de fojas 16, solo invoca la transacción aludida, como un antecedente pero sin pretender darle fuerza definitiva.

Que el Tribunal considera equitativa la tasación de fojas 47, ajustada a la importancia y clase de los campos que se expropian y a su situación privilegiada, próxima a la Capital Federal y a los pueblos de Morón, Hurlinghan, San Miguel, Bella Vista y San Martín, para no citar sino los más cercanos, y servida, a corta distancia por los F. C. P., C. C. Lacroze y Central Argentino.

Por estos fundamentos se modifica la sentencia apelada de fojas 56, y se establece para la expropiación el precio de cuatrocientos ocho mil cuatrocientos quince pesos moneda nacional. Se confirma en lo demás dicha sentencia, como asimismo la regulación de fojas 60. Notifíquese y devuélvanse. — *José Marcó.* — *R. Guido Lavalle.* — *Antonio Marcenaro.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 11 de 1924

Y Vistos:

El presente juicio seguido por el Fisco Nacional contra Alvear de Colmegna, M.ª Elvira, González Moreno de Alvear, María Elvira, Alvear Carlos F. de y Alvear, Torcuato A. de, sobre expropiación para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de la Cámara Federal de La Plata.

Y Considerando:

Que la operación de mensura corriente a fojas 47 demuestra que la superficie de la parte de campo "El Recreo" materia de la presente expropiación es de cuatrocientas cuarenta y siete hectáreas veinticuatro centiáreas sesenta y un decímetros cuadrados y nó de trescientas ochenta hectáreas como se lo expresó a fojas 11 y fojas 16 y partiendo de lo cual ofrecióse por el Fisco en calidad de precio la suma de trescientos seis mil trescientos ochenta y ocho pesos moneda nacional.

Que los agrimensores Magaldi y Rico y Soto, de común acuerdo han fijado como precio total de la susodicha fracción el de cuatrocientos ocho mil cuatrocientos quince pesos moneda nacional (408.415 $) teniendo en cuenta no sólo las características del inmueble que han clasificado en tres zonas de distinto valor y la mayor área, sinó también los precios alcanzados en las inmediaciones; su proximidad al camino que conduce a Campo de Mayo y a San Fernando; la existencia de la Estación Don Torcuato del Ferrocarril Central Córdoba ubicada a trescientos noventa y nueve metros de uno de sus ángulos, la cercanía del pueblo de San Miguel y de la Esta-

ción Bancalari y su distancia de la ciudad de Buenos Aires que es solo de veintiocho kilómetros.

Que esta Corte no encuentra razón alguna de hecho o de derecho que aconseje separarse del dictamen pericial relacionado ni de la conclusión a que en el mismo sentido ha llegado la Cámara Federal de La Plata.

Por ello y fundamentos concordantes de la sentencia apelada se la confirma en todas sus partes. Notifíquese y devuélvase.

A. BERMEJO. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Carmen Priori, su sucesión. Contienda de competencia.

Sumario: Acreditado por actuaciones precisas y concordantes de los mismos autos del Juzgado Civil de la Capital, que el causante se hallaba domiciliado en General Pico, Territorio Nacional de La Pampa Central, corresponde a los jueces de dicho territorio el conocimiento del juicio sucesorio de aquél, artículos 89, 90 y 3284 Código Civil. (Los créditos, algunas sumas de dinero, los bienes muebles y la mayor parte de los inmuebles del causante, estaban en dicho territorio; además, el causante había manifestado reiteradas veces que allí tenía su domicilio; los herederos y cónyuge supérstite, igualmente; sólo dos testigos, sin aportar antecedentes justificativos de sus asertos, afirmaban que el causante estaba domiciliado en la Capital Federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 27 de 1924

Suprema Corte:

Se ha trabado cuestión de competencia entre el Juez de Primera Instancia en lo Civil de la Capital de la Nación y el Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central para conocer en el juicio de sucesión de don Carmen Emilio Priori.

Dicho juicio fué iniciado en la Capital por el apoderado de los herederos quien justificó, con la información de los dos testigos que declaran a fs. 11 vuelta y 12 del expediente de la Capital, que el causante tuvo aquí su último domicilio.

Este había fallecido en Alta Gracia, Provincia de Córdoba, el 19 de noviembre de 1921.

Poco tiempo después de iniciada esta sucesión, un acreedor solicitó también su apertura ante el Juzgado citado de la Pampa, afirmando que en jurisdicción del mismo tuvo el causante su último domicilio.

Abierto el juicio y trabada por tal motivo contienda de competencia entre ambos magistrados por atribuir a Priori un distinto domicilio, han elevado a V. E. estas actuaciones para que la dirima en ejercicio de la facultad que acuerda el artículo 9 inciso c) de la ley 4055.

La única prueba que existe en autos del domicilio del causante en esta Capital es la citada declaración de los testigos, que no dan mayor razón de sus dichos al referirse, en forma imprecisa al hecho sobre el cual son interrogados. Tal justificación carece, en mi opinión, de todo valor probatorio.

En cambio, existe en los mismos autos de la Capital (fs. 4. 5. 9. 35. 38. 40. 51. 95 y 100) la prueba más concluyente de que el causante vivió en el pueblo General Pico, donde tenía su familia y el asiento principal de sus negocios así como también la mayor parte de sus propiedades.

Allí tenía sus depósitos bancarios, cuentas corrientes y casa de comercio y allí giraba la razón social de la que era parte.

Además, el propio causante, en los varios documentos públicos firmados en fecha cercana a la de su fallecimiento y agregados a autos, había declarado su domicilio en General Pico.

Allí existían y fueron inventariados todos los muebles de su casa habitación (fs. 95 Expediente de la Capital).

Si alguna duda quedara, que no puede haberla, sobre el último domicilio de Priori, debería estarse al último domicilio conocido (art. 98 del Código Civil) que lo es el denunciado por él mismo poco antes de su muerte en los documentos públicos preindicados.

En Buenos Aires solo tuvo una propiedad y no consta que viviera en ella antes bien, parece que la tuvo arrendada y no es en ella, tampoco, donde los testigos declaran que había vivido.

Resultando, pues, que el fallecimiento del causante tuvo lugar en Alta Gracia, provincia de Córdoba, en un domicilio accidental y acreditado que el real lo tuvo en General Pico, corresponde al Juez Letrado del Territorio conocer en la sucesión de acuerdo con la regla adoptada por el Código Civil en su artículo 3284 que atribuye jurisdicción para conocer en el juicio referido al juez del último domicilio del difunto.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 13 de 1924

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un juez en lo Civil de la Capital y el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central para conocer en el juicio sucesorio de Don Carmen E. Priori.

Y Considerando:

Que la contienda trabada proviene en el caso de que ambos jueces se consideran competentes para entendr en los autos mencionados, fundándose en el hecho de haber tenido el causante su último domicilio dentro de sus respectivas jurisdicciones.

Que en efecto, promovido el juicio sucesorio de Priori por el representante de un acreedor del mismo, ante el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa, éste declaró su competencia en razón de que el último domicilio del causante fué el pueblo General Pico, y requirió del Juez en lo Civil de esta Capital a petición de parte, que se inhibiera de entender en el juicio sucesorio del mismo causante, promovido por el representante de los herederos, — requerimiento al que no se hizo lugar por considerarse que el domicilio aludido estuvo constituido en esta Capital (Expediente del Juzgado Letrado, fs. 37 vuelta y 39).

Que examinadas las constancias de los respectivos expedientes y como se observa en el dictámen de fojas 43, no es satisfactoria la comprobación del domicilio en esta Capital, limitada a las afirmaciones de dos testigos que no aportan antecedentes justificativos de sus asertos y que sobre todo, no resisten a la prueba que acredita el domicilio en General Pi-

co, por actuaciones precisas y concordantes de los mismos autos del Juzgado Civil de esta Ciudad.

Que a la circunstancia de que ninguna de las partidas relativas al estado civil del causante y de su familia se refieren a esta Ciudad, pues se casó en Chivilcoy y allí nacieron sus hijos (fojas 14, 17 y 19 expediente del Juzgado Civil), se agrega que los créditos, algunas sumas de dinero, sus bienes muebles y la mayor parte de los inmuebles que denuncia el representante de la sucesión, están en el Territorio de la Pampa, en General Pico y Trenel (Expediente citado, fojas 35, 38, 39, 100, 101 y 145).

Que si estos antecedentes no fueran bastantes como factores demostrativos de que el lugar de esos bienes fué el domicilio real del causante de la sucesión, ello no puede ponerse en duda ante la manifestación reiterada del mismo Priori de que su domicilio es en General Pico, y así lo declara en la escritura de fecha 18 de junio de 1920 (fojas 51) como en la de diciembre 4 de 1920 (fojas 4, expediente citado) esto es, suscripta algo menos de un año antes de su fallecimiento, — a lo que procede agregar que los herederos y la cónyuge supérstite tienen su domicilio en General Pico (fojas 84 y 153) y que al practicarse el inventario de los bienes, operación que subscriben el escribano inventariador y el tasador, uno de los herederos, la viuda y un hermano del *de cujus*, se declara que en General Pico, calle 22 número 850 "fué donde habitó y tenía su negocio de comisiones y consignaciones de cereales el causante" (fojas 95 del citado expediente).

Que corresponde además tener en cuenta que la señora viuda de Priori representada por apoderado ante la jurisdicción del Juez de la Capital, ha reconocido más tarde en forma expresa la del Juez Letrado, de quien pidió y obtuvo la participación correspondiente en el juicio sucesorio allí promovido (expediente de la Pampa Central, fojas 12).

Que según es de ley y de constante jurisprudencia, la jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces del último domicilio del causante (Código Civil artículos 89, 90 y 3284; Fallos Tomo 137, página 421; tomo 138, páginas 27, 144, 191, 232 y 248, entre otros), — y establecido como queda que el domicilio real de Priori fué el pueblo de General Pico, territorio Nacional de la Pampa Central, es a los jueces de dicho territorio a quienes compete el conocimiento del juicio sucesorio de referencia.

En su mérito y conforme con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el Juez competente en el caso es el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, a quien se le remitirán los autos, avisándose al de esta Capital en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Juez Federal de Córdoba, solicita medidas de superintendencia, con motivo de las apreciaciones y conceptos vertidos en el voto en disidencia pronunciado por el Camarista Doctor Elcodoro Fierro, en el juicio criminal seguido por denuncia del Banco de la Nación Argentina, contra Ignacio Arredondo, por defraudación.

Sumario: Las facultades generales de superintendencia de la Corte Suprema no comprende la de controlar la conducta del Vocal de la Cámara Federal dentro del propio tribunal, ni apreciar o corregir el lenguaje que emplea en la redacción de sus sentencias, sin perjuicio de que si la fal-

ta de armonía entre los miembros de la Cámara llegara a oponer trabas al regular funcionamiento del tribunal, se reclame de la Honorable Cámara de Diputados el ejercicio de la facultad que le acuerda el artículo 45 de la Constitución.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 11 de 1924.

Suprema Corte:

El Señor Juez Federal de Córdoba eleva a V. E. para su conocimiento el testimonio de varias piezas judiciales de un proceso seguido por el Banco de la Nación Argentina contra Ignacio Arredondo por defraudación y otro sobre falsas excepciones de servicio militar formado contra Manuel Rodriguez y otros.

Adjunta, además, varias publicaciones periodísticas que aumentan las referidas actuaciones.

De lo manifestado por el Señor Juez Federal en las notas con que acompaña dichos documentos, se desprende que se siente afectado por la actitud asumida por el Vocal de la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, doctor Eleodoro R. Fierro quien, al pronunciarse en disidencia con el voto de la mayoría, en las referidas causas, ha empleado expresiones y emitidos conceptos que el Juez Federal reputa injustos y estima que afectan su honorabilidad personal y su investidura judicial.

Agrega el expresado Juez Federal que la desconsideración que el Vocal doctor Fierro tiene para con los magistrados en las causas referidas se ha repetido en otros procesos y se desenvuelve siempre en un ambiente de incorregible agresividad.

Solicita por ello de V. E. se avoque el conocimiento de la incidencia y preste al Magistrado su debida tutela.

Por su parte el Presidente de la Cámara Federal, doctor Andrés G. Pesse y el otro Vocal doctor Nemesio González, que con el doctor Fierro integran el tribunal, se han sentido igualmente ofendidos por la actitud referida de su colega y se han dirigido a esta Corte Suprema en igual sentido que el Juez Federal denunciando lo ocurrido y pidiendo que V. E. intervenga ejercitando la superintendencia propia de esta Corte Suprema para evitar la repetición de hechos semejantes que redudan en desprestigio de la justicia federal.

Evidentemente el incidente que se denuncia revela que no existe entre los miembros de la Cámara Federal de Córdoba la armonía indispensable para asegurar la seriedad en los fallos del tribunal en obsequio a una mejor administración de la justicia.

Pero ello, no obstante, las facultades generales de superintendencia que puede ejercitar esta Corte Suprema no comprenden la de controlar la conducta denunciada del Vocal disidente dentro del propio tribunal, ni apreciar o corregir el lenguaje que emplea en la redacción de sus sentencias.

Con motivo de un conflicto análogo al presente, suscitado el año pasado en la Cámara Federal de Apelación del Rosario entre el Procurador Fiscal de la misma y el Camarista doctor José M. Fierro, expedí el siguiente dictamen: "El Pro-
" curador Fiscal ante la Cámara Federal del Rosario solicita
" de V .E. tome conocimiento de la actitud adoptada por el
" Vocal de dicho Tribunal, doctor José M. Fierro quien, al
" votar en disidencia con la sentencia dictada en la causa se-
" guida contra la Compañía de Tranvías Eléctricos de dicha
" ciudad, por defraudación a la renta aduanera, se ha expre-
" sado respecto de él en forma que, afecta su honor, ya que
" dicho Vocal formula cargos contra el recurrente que éste
" reputa graves e injustos.

"Acompaña el texto del voto aludido publicado en el dia-
" rio "La Capital" y pide que V. E. investigue la verdad de
" esas imputaciones y aplique una corrección disciplinaria a
" quien corresponda.

"Por inusitadas que parezcan al Señor Procurador Fiscal
" las afirmaciones del Vocal doctor Fierro, no corresponde a
" V. E., por vía de superintendencia ni por recurso de apela-
" ción, conocer de las mismas y revisarlas. Ello escapa a la
" jurisdicción de esta Corte, máxime tratándose de un voto
" en disidencia que no importa una decisión del tribunal.

"La reparación de los agravios que tal actitud pueda oca-
" sionar al Señor Procurador Fiscal debe buscarla ante el
" mismo tribunal del cual forma parte el Vocal disidente.

"Opino, por tanto, que corresponde desestimar el pedido
" formulado precedentemente".

V. E. con fecha 20 del mismo mes y año, mandó tener por resolución el precedente dictamen.

Tratándose en este caso de un conflicto análogo al resuelto, doy por reproducido dicho dictamen en contestación a la vista que V. E. se ha servido conferirme.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Junio 18 de 1924

Téngase por resolución el precedente dictamen del Señor Procurador General, sin perjuicio de que si esa falta de armonía entre los Miembros de la Cámara Federal de Córdoba, llegara a oponer trabas al regular funcionamiento del Tribu-

---

(1) En la misma fecha se dictó igual resolución en queja del Presidente, doctor Andrés G. Posse, y Vocal de la Cámara Federal de Córdoba, doctor Nemesio González, por los conceptos vertidos en el expresado voto en disidencia, del doctor Fierro en la causa antes mencionada.

nal, se reclame de la Honorable Cámara de Diputados el ejercicio de la facultad que le acuerda el artículo 45 de la Constitución. Hágase saber por nota de secretaría al Señor Juez Federal de Córdoba y archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Doña Gumersinda Rodríguez de Durao, su juicio ab intestato. Incidente sobre retasa de los bienes de la sucesión.

Sumario: No desconoce o altera el derecho acordado a los herederos por el artículo 3466 del Código Civil y, por consiguiente, no es contraria al artículo 67, inciso 11 de la Constitución, una resolución que establece, en síntesis, que el derecho de solicitar la retasa de los bienes de una sucesión que autoriza la mencionada disposición del Código Civil, debe ejercitarse en la oportunidad y en condiciones determinadas por los artículos 658 a 662 del Código de Procedimientos y por lo tanto, antes de estar aprobada la respectiva operación de avalúo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Mayo 2 de 1923

Y Vistos:

Estos autos para resolver el incidente promovido a fojas 388.

Considerando:

Que la disposición contenida en el artículo 3466 del Código Civil que se invoca a fojas 388, sólo puede aplicarse antes que las tasaciones sean aprobadas. Que ello es tanto más evidente cuanto que, con arreglo al artículo 666 del Código de Procedimientos, una vez aprobado el avalúo se procederá a la liquidación y división de la herencia, lo que supone que toda observación a las tasaciones ha debido formularse con anterioridad a dicha aprobación y dentro del término legal, como así se desprende de los artículos 661 y siguientes del mismo Código.

Que en el caso de autos, la tasación de los bienes de la sucesión, agregada a fojas 66, ya fué objetada a fojas 76 por el mismo peticionante de fojas 388, aduciendo entre otras causas, precisamente la de que era exagerado el avalúo de la finca Alsina 1663, cuya venta se ha solicitado a fojas 385.

Que tales observaciones fueron oportunamente desestimadas por el auto de fojas 90, aprobándose a fojas 73 vta. la tasación de referencia, todo lo cual revela que la nueva incidencia promovida es reproducción de una anterior, definitivamente resuelta.

Por ello y de conformidad con lo pedido a fs. 411, no ha lugar a la retasa solicitada a fs. 388, con costas, a cuyo efecto se regula el honorario del doctor Vázquez Romaguera en cincuenta pesos m|n. y el procuratorio de Scilingo en veinte pesos de igual moneda. (Art. 24, ley 4128). Notifique el auxiliar Escola y repóngase la foja.

Marcos A. Figueroa.

Ante mí: *A. C. Oderigo.*

AUTO DE LA CÁMARA 1.ª DE APELACIONES EN LO CIVIL

Buenos Aires, Junio 8 de 1923

Y Vistos:

Por sus fundamentos y teniendo en cuenta que el derecho conferido a los herederos por el artículo 3466 del Código Civil debe ejercitarse en la oportunidad y condiciones determinadas por los artículos 658 a 662 del Código de Procedimientos, se confirma la resolución apelada de fs. 415. Dev. rep. los sellos. — *R. Repetto.* — *Juárez Celman.* — *Pera.*

Ante mí: *Jorge Figueroa Alcorta.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 13 de 1924

Y Vistos, Considerando:

Que el presente recurso extraordinario se funda en que la sentencia recurrida ha aplicado las disposiciones de los artículos 658 a 679 del Código de Procedimientos de la Capital en forma tal que resultan incompatibles con lo estatuido por el artículo 67, inciso 11 de la Constitución.

Que al confirmar la Cámara 1.ª de Apelaciones en lo Civil de la Capital la sentencia dictada a fojas 415 de los presentes autos por el Juez de 1.ª Instancia de la misma jurisdicción, ha establecido, en síntesis, que el derecho de solicitar la retasa de los bienes de la sucesión que autoriza la mencionada disposición del Código Civil debe ejercitarse en la oportunidad y condiciones determinadas por los artículos 658 a 662 del Código de Procedimientos, y, por lo tanto, antes de estar aprobada la respectiva operación de avalúo.

Que esta interpretación de la ley civil no importa posponerla ni supeditarla a las prescripciones de la legislación local de forma; sino armonizarla de la manera lógica y razonable en que deben funcionar respectivamente la ley substantiva y la procesal, desde que la primera se limita a consagrar el derecho en tanto que la última tiene por misión reglamentar el ejercicio del mismo, determinando el modo y la oportunidad en que ha de hacerse valer ante la justicia.

Que, en el caso, la solución dada por el Código de Procedimientos en los artículos interpretatados en la sentencia recurrida, no puede decirse que desconoce o altere el derecho acordado a los herederos por la ley común en su artículo 3466, pues el hecho de que esa facultad deba ser ejercida en un determinado momento del juicio sucesorio, o sea antes de dictarse el auto aprobatorio de las tasaciones, no implica privar a los interesados del derecho mismo ni restringirlos excesivamente, sino solamente reglamentarlo de tal manera que sea compatible con la seriedad de los procedimientos judiciales y con la autoridad de la cosa juzgada.

Que, por lo demás, la inteligencia dada en las instancias anteriores al artículo 3466 del Código Civil no puede ser revisado por esta Corte en el presente recurso (Ley número 48, artículo 15).

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia de la apelación extraordinaria. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el tribunal de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. ..

Don Pablo Guglieri contra la Sociedad "A. Bastin y Cía.", por cobro de pesos; sobre competencia.

Sumario: 1.° La inhibitoria no procede cuando se ha opuesto la declinatoria, o cuando el que la deduce se ha hecho parte en el juicio de que se trata y ha aducido sus medios de defensa.

2.° No puede hablarse de cuestiones de competencia sino con respecto a juicios pendientes y no a los ya fenecidos con sentencia de trance y remate.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 20 de 1924

Suprema Corte:

Pablo Guglieri demandó a la Sociedad "A. Bastín y Cía.", por cobro de pesos provenientes de un préstamo con garantía hipotecaria.

Inició la acción ante el Juzgado de 1.ª Instancia y Primera Nominación en lo Civil de la Ciudad de Córdoba con fecha 19 de Octubre de 1922.

Solicitó y obtuvo del juzgado que se decretara y trabara embargo sobre el inmueble y demás accesorios que comprendía la hipoteca.

En ese estado de la causa se presentó el Gerente del Banco Popular de Santa Fe (fs. 33) y oponiéndose al embargo trabado sobre una partida de adoquines que, dijo, habían sido afectados en prenda agraria al Banco aludido. Para justificar

su reclamación solicitó algunas medidas de prueba que fueron decretadas por el juzgado.

Posteriormente, y con motivo de un exhorto dirigido por el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la ciudad de Santa Fe solicitando la suspensión del remate de bienes decretado, el apoderado del Banco Popular de Santa Fe comparece de nuevo e interpone los recursos de apelación y nulidad contra la resolución denegatoria de aquel requerimiento del Juez de Santa Fe.

Concedidos los recursos no han sido hasta la fecha substanciados, ni aparece resuelto el incidente. (fs. 68).

Entre tanto, a fs. 36, con fecha 4 de mayo se había dictado sentencia en la causa poniendo fin a la misma, sentencia cuya ejecución se estaba tramitando.

Los hechos relacionados me inducen a opinar que la jurisdicción del Juez de Córdoba había quedado consentida por la intervención directa del Banco en el pleito, antes y después de la sentencia y que no le es dado a éste promover, como lo ha hecho posteriormente, al iniciar con fecha 25 de junio de 1923 la ejecución de la prenda agraria, el incidente sobre competencia que se eleva a esta Corte Suprema, trabado entre el Juez de Córdoba y el de Santa Fe, ya que la inhibitoria no procede cuando se ha opuesto la declinatoria como resulta en este caso de la propia actitud del Banco, o, como lo ha resuelto V. E. (T. 116, página 265) "cuando el que la deduce se ha hecho parte en el juicio de que se trata y ha aducido sus medios de defensa".

Por otra parte, no puede hablarse de cuestiones de competencia, sino con referencia a juicios pendientes y no a los ya fenecidos con sentencia de trance y remate (100, fallos, 274; 121, fallos, 327).

Además, no se ha resuelto en la causa, como he dicho, la apelación deducida por el Banco a fs. 67 del juicio tramitado ante los tribunales de Córdoba.

Opino, por tanto, que no existe cuestión de competencia que a V. E. corresponda dirimir, debiendo los interesados estar a las resoluciones del Juez de la ciudad de Córdoba.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 18 de 1924

Autos y Vistos:

En mérito de las consideraciones de hecho y de derecho que fundamentan el precedente dictamen del Señor Procurador General, así como de los antecedentes de jurisprudencia que se citan y que son de pertinente aplicación al *sub judice*, — se declara que en las condiciones de los autos traídos a examen no concurren los constitutivos legales necesarios para determinar un caso de contienda de competencia de los que esta Corte debe dirimir de acuerdo con lo que establece el artículo 9, inciso d) de la ley 4055. En consecuencia, devuélvanse dichos autos a los respectivos juzgados de que proceden, con testimonio de esta resolución y del dictamen de referencia. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.